

شرح قانون العقوبات

القسم الخاص

جرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال

دكتور

سامح السيد جاد

أستاذ القانون الجنائي

بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة

ونائب رئيس جامعة الأزهر (السابق)

١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م



بسم الله الرحمن الرحيم

تمهيد

لقد تضمن الكتاب الثالث من قانون العقوبات المصرى الجنائيات والجنح التى تحصل لأحاد الناس ، وهو ما يطلق عليه إصطلاح « جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال » .

وسوف تكون دراستنا لهذه الجرائم ، موزعة على قسمين :

القسم الأول : فى جرائم الاعتداء على الأشخاص .

ونتناول فيه الحديث عن أهم جرائم الاعتداء على الأشخاص ونوزعها على خمسة أبواب :

الباب الأول : فى جرائم الاعتداء على الحق فى الحياة - وتشمل بيان الأحكام العامة لجريمة القتل العمد والقتل الخطأ .

الباب الثانى : فى جرائم المساس بجسم الإنسان - وتشمل جرائم الضرب والجرح وإعطاء المواء الضارة بطريق العمد أو بطريق الخطأ .

الباب الثالث : جريمة الإجهاض .

الباب الرابع : ونخصه بجرائم الاعتداء على العرض والإخلال بالحياء - وتشمل جرائم اغتصاب الإناث ، وهتك العرض ، والفعل الفاضح .

الباب الخامس : ونتناول فيه الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار - ويشتمل على جرائم القذف والسب والبلاغ الكاذب وإفشاء الأسرار .

القسم الثاني : في جرائم الاعتداء على الأموال -

وسوف نوزعها على أبواب ثلاثة :

الباب الأول : في جريمة السرقة وما يلحق بها .

الباب الثاني : في جريمة النصب وما يلحق بها .

الباب الثالث : في جريمة خيانة الأمانة .

والله تعالى التوفيق والسداد والمساعدة والرشاد ، إنه نعم المولى

ونعم النصير ؟

دكتور سامح السيد جاد

القسم الأول

جرائم الإعتداء على الأشخاص

الباب الأول

جرائم الإعتداء على الحق في الحياة

لما كان الإنسان هو نواة المجتمع وأساس بقائه ونموه وتقدمه ، لذا حرصت التشريعات كافة على حماية حق هذا الإنسان في حياته وفي سلامة جسمه، ومن أجل هذا فقد وضعت العقاب جزاء الإعتداء على هذا الحق، وهذا ما انتهجه المشرع المصري بنصه في قانون العقوبات في المواد ٢٣٠ إلى ٢٣٥ على العقوبات التي توقع على من يعتدى على حق غيره في الحياة (القتل) عمدا ، كما عاقب على حدوث القتل بطريق الخطأ في المادة ٢٣٨ .

ومن أجل ذلك فسوف نتناول بالحديث بيان الأحكام العامة للقتل العمد ثم ننبه بالحديث عن القتل الخطأ ، وذلك في فصلين على التوالي .

الفصل الأول

الاحكام العامة لجريمة القتل العمد

لم يتضمن قانون العقوبات المصرى بيان ماهية القتل ، ولذلك فإن الفقه يعرفه بأنه : إنهاء إنسان عمداً وبغير حق لروح إنسان آخر (١) . وهذا يعنى ضرورة أن يتجه الفعل إلى شخص غير المعتدى بمعنى أن القتل لا يقع من إنسان على نفسه ، وإنما يسمى ذلك انتحاراً .

ويجب لتوافر هذه الجريمة أن تتكون مادياتها من الفعل والنتيجة التى يسفر عنها هذا الفعل وهى إزهاق الروح ، وأن توجد بين الفعل والنتيجة التى أسفر عنها علاقة سببية ، كما يجب أن يتوافر لدى الجانى القصد الجنائى . ولأن هذه الجريمة متوافرة الأركان ومن ثم لا يعاب مرتكبها ، إذا ارتكبت بحق ، كالدفاع الشرعى ، فالقتل دفاعاً عن النفس أو المال أو العرض ، أو نفس الغير أو ماله أو عرضه لأن هذه الجريمة متى توافرت كل الشروط المطلوبة للدفاع الشرعى والتى تجوز للشخص المعتدى عليه قتل المعتدى (م ٢٤٥ ع ، ٢٤٩ ع ، ٢٥٠ ع) وجريمة القتل العمد متى توافرت أركانها وهى ، محل الجريمة بأن يكون المجنى عليه إنسان على قيد الحياة ، وتوافر الركن المادى لهذه الجريمة المتضمن لنشاط مادى ونتيجة وعلاقة سببية ، وتوافر القصد الجنائى ، خضع الجانى للعقاب المقرر له هذه الجريمة ، بيد أن عقاب الجانى عن جريمة القتل العمد يشدد متى توافرت إحدى الظروف المشددة للعقوبة والتى نص عليها القانون ، ولكن فى بعض الحالات نجد أن المشرع يفرض عقاباً مخففاً للجانى وذلك متى توافر فى حقه ظرف مخفف وهو ظرف استفزاز الزوج .

(١) وهذا للتعريف قريب من الترجمة الحرفية للمادة ٢٩٥ عقوبات فرنسى :

« L'homicide Commis Volontairement est qualifié meurtre »

ولذلك فستكون دراستنا لجريمة القتل العمد مقسمة إلى مباحث ثلاثة:
المبحث الأول : نتناول فيه الأركان العامة للقتل في صورته البسيطة.
المبحث الثاني : نتحدث فيه عن الظروف المشددة لعقوبة القتل العمد.
المبحث الثالث : ونخصصه للحديث عن العذر المخفف لعقوبة القتل العمد.

المبحث الأول

أركان جريمة القتل العمد

أن جريمة القتل العمد يتطلب لتوافرها ، أن يوجد محل لهذه الجريمة وهو الإنسان الذي يكون على قيد الحياة، وأن يتوافر ركن مادي مكون من نشاط إجرائي ونتيجة معينة وهي الوفاة وعلاقة سببية بين النشاط الإجرائي والوفاة، وأن يتوافر لدى الجاني قصد جنائي. وسوف نتحدث عن هذه الأركان الثلاثة في مطالب ثلاثة على التوالي .

المطلب الأول

محل جريمة القتل العمد

يجب أن يكون محل جريمة القتل العمد إنسان حي ، فالاعتداء على إنسان فارق الحياة لا تعد جريمة قتل ، حتى ولو كان الجاني لا يعلم أن من يعتدى عليه قد فارق الحياة قبل مباشرته لأفعاله التي كان يقصد من ورائها وفاة هذا الشخص ، هذا بالإضافة إلى أن اعتداء على هذا الميت لا يعد شروعا في جريمة قتل ، لانتفاء أحد أركانها وهو كون المجنى عليه حيا وقت ارتكاب الجاني لنشاطه الإجرائي ، وهذا لا يمنع من أن يعد الجاني في الحالة السابقة مرتكباً لجريمة أخرى ولكنها ليست هي جريمة القتل العمد .

ومتى كان محل الجريمة إنسان حي فلا تهم جنسيته أو نوعه ذكر أو أنثى ، كما لا يهم المكانة التي يتبوها في المجتمع .

بداية الحياة ونهايتها :

لما كانت جريمة القتل تتطلب كونه عهلاً لإنسان على قيد الحياة ، لذا كان من الضروري بيان متى تبدأ حياة الإنسان ومتى تنتهي .

فبالنسبة لبداية حياة الإنسان : فقد ذهب فريق من الفقهاء إلى القول بأن حياة الطفل تبدأ متى خرج حياً وبكامله من بطن أمه ، وبصرف النظر عن كونه قد تنفس أم لم يتنفس ، وبصرف النظر عن كونه الحبل السرى قد قطع أم لا . وعلى ذلك فإن الاعتداء على هذا الطفل منذ تلك اللحظة يقصد قتله ، يكون جريمة قتل لإنسان حياً ، أما إذا وقع الاعتداء عليه وهو مازال في بطن أمه فإنه لا يعد جريمة قتل^(١) ، وإنما يعد جريمة إجهاض متى توافرت أركانها .

وهذا الرأي يعيبه إهدار كل حماية للطفل أثناء خروجه من بطن أمه ، وذلك لأنه بتطبيق هذا الرأي على ما قد يصدر من الطبيب المولّد من خطأ فاحش في عملية الولادة يترتب عليه وفاة الطفل قبل خروجه من بطن أمه ، إتناً لا نستطيع معاقبة هذا الطبيب عن خطئه الفاحش عن جريمة إجهاض لأن هذه الجريمة تتطلب قصداً جنائياً منصرفاً للإجهاض ، وهو غير موجود هنا ، كما لا يمكن معاقبته على جريمة قتل خطأ ، وذلك لأن الطفل قبل خروجه كاملاً من بطن أمه وفقاً لهذا الرأي لا يعد إنساناً حياً .

ولذلك فقد ذهب فريق آخر من الفقهاء إلى القول بأن حياة الطفل تبدأ منذ إحساس أمه بالآلام الوضع الطبيعي^(٢) ، ومنذ تلك اللحظة فإن أى

(١) سيدنى وعبد الحميد عامر - الطب الشرعى فى مصر سنة ١٩٢٥

ص ٤٣٢ .

(٢) د . محمود نجيب حسنى - دروس فى قانون العقوبات - القسم الخاص

سنة ١٩٧٠ ص ١٩٧ ، د . هيدالمين بىكر - القسم الخاص فى قانون العقوبات =

إعتداء عليه بقصد قتله يكون جريمة قتل لإنسان حي . ولذلك فلا يشترط أن يكون الطفل قد خرج من بطن أمه . وهذا هو الرأي الراجح لأنه يوفر حماية كاملة للأطفال في اللحظة التي يستعدون فيها للخروج من بطن أمهاتهم .

أما انتهاء الحياة : فالحياة بالنسبة للإنسان تنتهي وفقا للبيان الطبي التقليدي^(١) متى توقفت أجهزة الجسم عن مباشرة أعمالها تماما ، خاصة جهاز القلب وجهاز التنفس ويسمى هذا بالموت الإكلينيكي أو العضوي . أما وفقا للبيان الطبي الحديث فإن الحياة تنتهي بتوقف جهاز المخ عن مباشرة وظائفه توقفا تاما (ويسمى الموت الكامل أو الحقيقي)^(٢) .

ويلاحظ أن جريمة القتل تكون متوافرة متى حدث الاعتداء على حياة الشخص حتى ولو كان هذا الشخص مريضا بمرض ميؤوس من شفائه ، حتى لو رضى هو أو أهله بوقوع الاعتداء عليه لتخليصه من تلك الأمراض التي ألمت به وأصبح شفاؤه منها مستحيلا ، سواء وقع هذا الاعتداء من قبل الطبيب المعالج أو من قبل أحد أهله أو ذويه أو أصدقائه أو غيرهم ممن يتألمون لألمه ويشفقون عليه ، ويريدون إراحته من تلك الآلام

== سنة ١٩٦٨ ص ١٦١٥ ، د . د . حسنين عبيد - جرائم الإعتداء على الأشخاص سنة ١٩٧٢ ص ١٤ .

Francesco Antolisei : Manuale di diritto Penale - Parte Speciale. 6 edizione, Milano 1972. P.36.

(١) د . عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٩٧ ، د . حسنين عبيد -

المرجع السابق ص ١٥ .

(٢) أن بعض الأشخاص توقفت أجهزة التنفس عندهم وأيضاً القلب (أي تعرضوا للموت العضوي) ثم تمكن الأطباء إعادة تشغيلها مرة ثانية بطريق الإنعاش الصناعي ، راجع د . محمد زيد العابدین ، رسالة دكتوراه في نطاق الحماية الجنائية لعمليات زرع الأعضاء مقدمه لجمعية الشريعة والقانون بأسبوط سنة ١٩٨٦ ص ٢٨٤ والمراجع التي أشار إليها .

المبرحة التي يعاينها . كما تمت الجريمة قائمة حتى ولو كان هذا الشخص
محكوما عليه بالإعدام .

المطلب الثاني

الركن المادى لجريمة القتل العمد

بالإضافة إلى كون محل جريمة القتل العمد إنسان حى، فإنه يلزم أيضا
توافر الركن المادى لهذه الجريمة والذي يقوم على عناصر ثلاثة، هي
نشاط إجرامى، ونتيجة تسفر عن هذا النشاط الإجرامى ألا وهى الوفاة،
وضرورة توافر علاقة سببية بين النشاط والوفاة .

أولا : النشاط الإجرامى :

تتطلب جريمة القتل العمد ضرورة صدور نشاط إجرامى عن الجانى.
أما مجرد التفكير والتحضير لجريمة القتل فإنه لا يكون له ثمة اعتبار
في نظر القانون فيما يتعلق بجريمة القتل وإن كان يمكن أن يعد
مكونا لجريمة أخرى مثل تحضير سلاح لاستخدامه فى القتل، فلا يمكن
معاينة الشخص عن جريمة شروع فى قتل وإنما يعاقب عن جريمة أخرى
وهى جريمة احراز سلاح بدون ترخيص، ويمكن عندئذ معاينة الجانى
عن هذه الجريمة. وعلى ذلك فإنه يلزم للعقاب على القتل أوحى الشروع فيه من
إقدام الجانى على ارتكاب سلوك مادى أو نشاط إجرامى لتحقيق النتيجة التى
سعى لتحقيقها وهى الوفاة. ومتى توافر ذلك النشاط الإجرامى فلاهم الوسيلة
التي يريد أن يستخدمها الجانى فى القتل، ذلك لأن تلك الوسيلة لا تعد من عناصر
الركن المادى لهذه الجريمة بحسب الأصل، اللهم إلا إذا كانت الوسيلة
هى السم، فإن هذه الوسيلة تعد عنه مراً فى جريمة القتل العمد بالتسميم.
وفقا للمادة ٢٣٣ ع والتي تشدد عقوبة القتل العمد وتجعله الإعدام كإساق.
وعلى ذلك فإن وسيلة القتل ليست بذات أهمية فقد يلجأ الجانى إلى
استخدام آلات قاتلة بطبيعتها كالأسمحة النارية كما قد يلجأ إلى استعمال
آلات حادة أو يلجأ للحرق أو استعمال السكراباء لصعق المجنى عليه أو إلقائه
فى البحر أو من فوق قمة عالية، كما قد يلجأ إلى استعمال وسائل تؤدى إلى

القتل وفقاً لاستعماله لها وهدفه من الاستعمال، مثل الضرب بالعصا إذا كان قصده من ذلك الوفاة وتحققت فعلاً^(١)، وفي الأمثلة السابقة نجد أن الجاني قد لجأ في اعتدائه على المجنى عليه إلى استخدام وسائل مباشرة لتحقيق هدفه وهو وفاة غريمه، ولكن يمكن أيضاً أن يستخدم الجاني في سبيل تحقيق مآربه وسائل غير مباشرة، كأن يضع في فراش المجنى عليه حشرة قاتلة أو يفتح صنبور الغاز في شقته أو يضع له في مأكله أو مشربه مادة سامة، أو يحفر له في الطريق الذي اعتاد ارتياده حفرة عميقة وينطئها بمواد هشة تؤدي إلى سقوطه فيها متى مر عليها، ويترتب عليها وفاته.

وتعد من وسائل القتل أيضاً الوسائل النفسية التي يلجأ إليها الجاني، مثل لجوء الزوج إلى استخدام العبارات والألفاظ التي تنغص حياة زوجته ويستمر على هذا الحال بهدف قتلها وتفلح وسيلته، وكذلك من يجبر شيخ ضعيف الأعصاب بجبر مؤلم ويهدف من وراء ذلك لوفاته فيؤدي معرفة هذا الرجل لذلك الخبر إلى وفاته، وأيضاً من يحيط طفلاً صغيراً بحالة من الدعر المستمر بهدف القضاء عليه، فإنه يعاقب عن جريمة قتل له متى أفلحت تلك الوسيلة في تحقيق هدفه الذي سمي بتحقيقه^(٢).

وعلى ذلك فإن الوسيلة ليست بذات أهمية حيث لا تعد من عناصر الركن المادي لجريمة القتل إلا بالنسبة للقتل بالسهم، فتتحقق الوسيلة التي استخدمها الجاني في جريمة الهدف المرجو عوقب عن جريمة قتل عيه أما إذا لم تحقق النتيجة عوقب عن شروع في قتل عمد.

(١) راجع نقض ٢٧/١٠/١٩٤١ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٢٨٩ ص ٥٦٢،

١/١٩٥٣ أحكام النقض ص ٤ رقم ١٢٨ ص ٢٣٢.

(٢) د. محمد نجيب حسي - المرجع السابق ص ٢٠٢، ٢٠٣ د. عبد الميمون

بكر - المرجع السابق ص ١٩

أما إذا كانت الوسيلة لا تؤدي إلى القتل لا بطبيعتها ولا باستعمالها ،
فلن الجاني لا يعاقب على جريمة قتل ولا عن شروع فيها ، فالشخص الذي
يلجأ للسحر لقتل غريمه أو يلجأ إلى وضع مادة غير سامة في طعامه
أو شرابه لا يعاقب على جريمة قتل ولا عن شروع فيها ، لأن الجريمة
تكون في هذه الحالة جريمة تصورية لا وجود لها إلا في مخيلة الفاعل
نحسب لأنه لا يترتب منها أى ضرر للمجنى عليه (١) ، ولكن هذا لا يمنع
من معاقبة الشخص عن جريمة إعطاء مواد ضارة وذلك إذا كانت وسيلته
هى وضع مادة ضارة في طعام أو شراب المجنى عليه .

استحالة القتل :

إذا استخدم الجاني في إقدامه على ارتكاب جريمة القتل وسيلة لا يمكن
أن يسفر عنها وفاة المجنى عليه ، هل يمكن أن يعاقب عن جريمة شروع في
قتل أم لا ؟

أن هذه الحالة تعد جزءاً من نظرية الجريمة المستحيلة .

والاستحالة إما أن ترجع إلى محل الجريمة (موضوع الجريمة) مثل
كون المجنى عليه ميتاً قبل أن يطلق الجاني المقتوف النار على عليه ، أو أنه
كان حياً ولكنه لم يكن في المكان الذى اعتاد أن يكون موجوداً به
وقت أن أطلق الجاني النار على هذا المكان .

ولما أن ترجع الاستحالة إلى الوسيلة المستخدمة في القتل ، مثل
استخدام الجاني سلاحاً غير صالح لإطلاق الأعيرة النارية أو كان فارغاً
وقت استخدامه من الطلقات النارية ، أو أن المادة التى دسها الجاني للمجنى
عليه في طعامه أو شرابه لم تكن سامة ، أو كانت سامة ولكن الكمية التى
وضعت كانت قليلة بحيث لا تفضى إلى وفاة المجنى عليه عند تناولها .

(١) د. دوف عبيد - جرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال -
طبعاً سادسة سنة ١٩٧٤ ص ١٨

ولا شك أن الجريمة المستحيلة بالمفهوم السابق تتفق مع الجريمة الخاتية موالتي تعد وفقا للقانون المصرى شروعا في الجريمة ، من حيث أن الجاني قد استنفذ نشاطه الإجرامى بيد أن النتيجة التي أراد تحقيقها لم تتحقق . كما تختلفان من حيث كون عدم تحقق النتيجة في الجريمة المستحيلة كان محققا عندما بدء الجاني في تنفيذ فعله الإجرامى ، في حين أن عدم تحقق النتيجة في الجريمة الخاتية كان محتملا عند بدء الجاني في تنفيذ نشاطه الإجرامى .

وقد اختلف الفقه في شأن عقاب الجاني عن الجريمة المستحيلة ، ويمكن رد هذا الاختلاف الفقهي إلى أربعة آراء نوجزها فيما يلي :

الرأى الأول : ويذهب أنصار هذا الرأى إلى القول بعدم العقاب على الجريمة المستحيلة ، وهذا الفريق من الفقهاء هم أنصار المذهب المادى (الموضوعى) في الشروع ، والذين يذهبون إلى القول بأن الشروع إنما هو البدء في تنفيذ الركن المادى للجريمة ، وحيث أن تنفيذ هذه الجريمة مستحيلا ، فيكون البدء في تنفيذها مستحيل أيضا ، ومن ثم فلا عقاب على الفاعل لأن ما أتاه لا يعدو أن يكون إفصاحا عن نيته وهذا لا يكفي لتكوين الشروع ومن ثم العقاب عليه . كما ذهبوا إلى القول بأن المادة ٢٣٣ عقوبات أوجبت أن يكون القتل بمادة سامة بطبيعتها وبعد هذا تطبيقا لقاعدة عامة تقضى بضرورة كون الوسيلة التي استخدمت في القتل مؤدية إلى الغرض المرجو من استخدامها بحسب طبيعتها (١) .

ويؤخذ على هذا الرأى أنه يؤدى إلى إفلات المجرمين من العقاب في غالب الحالات ، هذا بالإضافة إلى أن الأحكام بهذه النظرية سوف يؤدى

(١) د . السعيد مصطفى السعيد - الأحكام العامة في قانون العقوبات طبعة رابعة سنة ١٩٦٣ ص ٢٦٨ ، ٢٦٩ حيث أضاف هذا الرأى إلى شوفر وهيل وبلانش

إلى عدم العقاب على الجريمة الخائبة لأنها تعد في الظروف التي ارتكبت فيها جريمة مستحيلة، وهذا يخالف ما قرره المشرع من اعتبار الجريمة الخائبة صورة من صور الشروع في الجريمة^(١).

الرأى الثاني : يفرق أصحاب هذا الاتجاه بين الإستحالة المطلقة والإستحالة النسبية ويقولون بعدم العقاب على الإستحالة المطلقة ، لأن المجنى عليه لا يكون معرضا لأى خطر، وضرورة العقاب في حالة الاستحالة النسبية ، لأن المجنى عليه يكون معرضا لخطر لم ينجم منه إلا الصدفة . والإستحالة سواء كانت مطلقة أم نسبية تكون إما في محل الجريمة أو في الوسيلة المستخدمة فيها .

ومن أمثلة الإستحالة المطلقة في محل الجريمة كون المجنى عليه قد مات قبل أن يطلق الجاني النار عليه .

ومن أمثلة الإستحالة المطلقة من حيث الوسيلة كون السلاح الذي يستخدمه الجاني في جريمته فارغا من الطلقات النارية ، أو أنه غير صالح للاستعمال .

ومن أمثلة الإستحالة النسبية من حيث محل الجريمة ، كون المجنى عليه حيا ولكنه غير موجود في المكان الذي اعتاد التواجد فيه في الوقت الذي أطلق الجاني المقتدوف النار على هذا المكان ، كمن يطلق النار على سرير المجنى عليه فإذا بالمجنى عليه يكون قد غادره قبل هذا الوقت .

ومن أمثلة الإستحالة النسبية من حيث الوسيلة كون الوسيلة التي استخدمها الجاني صالحة لتحقيق الغرض الذي سعى إليه ولكن لم يتحقق النتيجة التي قصدها لسبب خارج عن إرادته ، كأن يستخدم في قتل غريمه مادة سامة يعضها في طعامه أو شرابه ولكنها لا تحدث الوفاة

(١) د. السعيد مصطفى - المرجع السابق - ص ٢٦٨ ، ٢٦٩ .

لأنها كانت بكمية قليلة لا تكفي لإحداث الوفاة ، وقد أخذت محكمة النقض بهذا الاتجاه في الكثير من أحكامها ، كما أخذت به بعض التشريعات الأجنبية كالقانون الإيطالي (م ٤٩/٢ ع) والقانون السويسري (م ٣٣ ع) .
ويؤخذ على هذا الاتجاه أنه وإن كانت نتائجه منطقية من الناحية العملية إلا أنها من الناحية النظرية غير سليمة ، حيث لا يوجد درجات في الاستحالة فالجريمة إما أن تكون ممكنة وإما أن تكون مستحيلة ، هذا علاوة على أن الجريمة المستحيلة استحالة نسبية مثل الجريمة المستحيلة استحالة مطلقة ، وذلك لأننا إذا نظرنا إلى الفعل المرتكب في نفس الظروف فإننا نجد أن الجريمة مستحيلة دائماً^(١) .

الرأي الثالث : وهو مذهب الفقيه الفرنسي جارو ، حيث قال بوجود نوعين من الاستحالة ، الاستحالة المادية والاستحالة القانونية ، وأن العقاب يكون في حالة توافر الاستحالة المادية ، ولكن لا يجوز العقاب في حالة الاستحالة القانونية ، وتعني الاستحالة المادية توافر كل عناصر الجريمة كما يتطلبها القانون ولكن لا تتحقق النتيجة لظرف خارج عناصر الجريمة ، وفي هذه الحالة يجوز العقاب بوصف الشروع ، كمن يستخدم مادة سامة في قتل غريمه ولكن المادة كانت بكمية قليلة لا تكفي للوفاة ، فإن عناصر جرمه القتل بالسلم موجودة ولكن لم تتم الوفاة لظرف خارج عن عناصر الجريمة وهو كون الكمية قليلة ، وعلى ذلك فإن العقاب واجب على أساس توافر الشروع ، أما الاستحالة القانونية فتعني قسود الجريمة لعنصر من العناصر القانونية المطلوبة لتوافر الأركان القانونية لها ، مثل إطلاق النار على شخص ميت ، فالجريمة هنا مستحيلة

(١) د . د محمد نجيب حسني - شرح قانون العقوبات - القسم العام سنة ١٩٧٣

استحالة قانونية لفقد جريمة القتل لعنصر من أحد عناصرها ومن ثم فلا عقاب ولا حتى بوصف الشروع لعدم تكامل العناصر القانونية التي يتطلبها القانون في الجريمة .

وقد أخذ البعض على هذا الرأي أنه ترديد للرأي السابق الذي قال بالإستحالة المطلقة والإستحالة النسبية ، وقالوا أن الإستحالة المادية هي نفس الإستحالة النسبية وإن الإستحالة المطلقة هي نفسها الإستحالة القانونية . والواقع أنه يوجد خلاف بين الرأيين ويرجع هذا الخلاف إلى أن الإستحالة المادية والقانونية لا تأخذ بالإستحالة التي ترجع إلى الوسيلة التي يستخدمها الجاني في اقترافه لفعله الإجرامي (١) .

الرأي الرابع : ذهب بعض الفقهاء إلى القول بالعقاب في جميع صور الإستحالة . وأصحاب هذا الاتجاه هم أنصار المذهب الشخصي في الشروع ، ولذلك فهم ينظرون إلى قصد الجاني ونيته . فالجاني قد أتى بكل ما في إمكانه لتنفيذ جريمته بيد أن النتيجة التي قصد تحقيقها لم تتحقق لسبب خارج عن إرادته ، فهو قد ارتكب من الأفعال ما ينبغي عن خطورته الإجرامية باتجاهه إلى ارتكاب الجريمة ، وما دامت الجريمة ممكنة الحدوث في تقديره هو في الظروف التي ارتكبها فيها فإن هذا كاف لأن يعاقب على فعله إذا لم يحقق النتيجة المرجوة ، بوصف الشروع ، وذلك بصرف النظر عن كون جريمته مستحيلة استحالة مطلقة أم نسبية ، أو كونها مستحيلة استحالة مادية أو قانونية .

وحجة هذا الفريق من الفقهاء ترجع إلى (٢) :

(١) أن المشرع إنما ينظر في عقابه على الشروع في الجريمة إلى مدى خطورة الجاني على المجتمع ، تلك الخطورة التي أفصح عنها باتجاهه لإرتكاب

(١) د . السعيد مصطفى - المرجع السابق ص ٢٧٢ ، ٣٧٣ ، ٥٥٠ محمود
نهيض حسنى - المرجع السابق ص ٣٧٦ ، ٣٧٧ .

(٢) د . محمد مصطفى - شرح قانون العقوبات القسم العام سنة ١٩٦٩ ص ٣٠٢
(٢ - العقوبات)

الجريمة التي لم تتحقق لأسباب خارجة عن إرادته ، فالقانون لم ينظر إذن إلى ضرر مادي يكون قد وقع .

(ب) أن المشرع لم يتطلب في الشروع في الجريمة طبقاً للمادة ٤٥ ع: البدء في تنفيذ الركن المادي للجريمة نفسه ، وإنما يكفي أن يرتكب الجاني أفعالا تؤدي إلى تحقيق هدفه من فعله في نظره هو نفسه ، وهذا متحقق في الجريمة المستحيلة .

ولكن يؤخذ على هذا الاتجاه أنه يتطرق في توقيع العقاب ، حيث أن الأخذ بهذه النظرية سوف يسفر عن العقاب بوصف الشروع على الجاني الذي يطلق النار على شخص ميت .

ونحن نرى لكي نعاقب على الجريمة المستحيلة أن يكون الفعل الذي أقدم الجاني على ارتكابه يهدد بالخطر مصلحة حماها القانون بنصوصه ، ويكون هذا الخطر ثابتاً طالما كان الفعل الذي وقع يؤدي إلى تحقيق النتيجة وفقاً للسير العادي للأمور ، وهذا الخطر يتحقق في غالب حالات الاستحالة لأن الأسباب التي تتدخل في عدم تحقق النتيجة تدخل عادة في نطاق السير العادي للأمور ، إلا إذا فقدت الجريمة عنصراً من عناصرها غير عنصر النتيجة الإجرامية ، ولذا فإننا نرى صحة الرأي الذي يفرق بين الاستحالة المادية والاستحالة القانونية ، والعقاب على الاستحالة المادية بوصف الشروع وعدم العقاب على الاستحالة القانونية لأن الجريمة في هذه الحالة تفقد أحد عناصرها القانونية اللازم توافرها لقيام الجريمة ، ومتى فقد عنصر من عناصر الجريمة فلا يكون ثمة وجه للحديث عن جريمة ولا عن عقاب (١) .

القتل بالتروك :

إن القتل يقع عادة باقدام الجاني على اقتراف سلوك إيجابي ، فهل يصح

(١) د. د. محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٣٨٠ ، ٣٨١ .

أن يقع القتل إذا لجأ الجاني إلى اتخاذ موقف سلبي ، تمثل في ترك أو امتناع ؟

من أمثلة المواقف السلبية الجاني (الترك أو الإمتناع) امتناع السجناء عن إعطاء المساجين الأكل في مواعيده ، أو امتناع الممرضة عن إعطاء المريض الدواء في المواعيد المحددة أو امتناع محولجي السكة الحديد عن قفل السكة عند قدوم القطار . فلو ترتب على هذا السلوك السلبي المتمثل في الترك أو الإمتناع وفاة لبعض الأشخاص هل يعد هذا الشخص مرتكباً لجريمة قتل عمد أم لا ؟

ذهب الفقه الألماني قديماً إلى أن القتل لا يقع بطريق الترك ، وذلك لأن الترك عدم وإن القتل ظاهرة إيجابية ، ولا يصح أن يكون العدم سبباً لنتيجة إيجابية ، وعلى ذلك فلا عقاب عدم وجود رابطة السببية . ويذهب الفقه الألماني الحديث إلى القول بأن القتل يقع بالترك وذلك متى كان الممتنع عليه إلزام قانوني أو تعاقدي ، بإنقاذ حياة المجنى عليه أو رعايته .

والراجع في الفقه الفرنسي هو أنه لا يمكن القتل بطريق الترك إلا إذا وجد نص بذلك . ومعنى ذلك أن الأصل أنه لا عقاب على القتل بالترك ، لأن اتجاه المشرع الفرنسي يشعر بأن الأصل هو عدم العقاب على القتل بالترك إلا إذا وجد نص ولذلك عدل المشرع الفرنسي المادة ٣١٢ ع (عدلت في ١٢/٢٣/١٩٥٨) بحيث أصبح يعاقب من يمتنع عن العناية بشخص صغير يقتل عمره عن ١٥ سنة أو يمنع عنه الطعام يعاقب كما لو أحدث به جرحاً عمدياً ، أما إذا كان هدفه هو القتل كان عقابه هو عقاب القاتل عمداً أو الشارح في القتل عمداً حسب النتيجة التي تتحقق . وهذا يؤكد أن القانون الفرنسي لو كان يأخذ بأن القتل يقع بالترك ما كان في حاجة إلى إصدار هذا القانون .

كما تضمن التشريع الفرنسي صوراً من صور الإمتناع عن المساعدة

واعتبرها جرائم خاصة ، منها المادة ١/٦٣ ع ف التي تعاقب من يمكنه منع جنابة أو جنحة ضد سلامة إنسان آخر ولم يترتب على منعه هذا الفعل أية إضرار به أو بغيره ، ويمتنع عن ذلك عمدا .

كما عاقب المشرع الفرنسي في المادة ٢/٦٣ ع ف كل من يمتنع عن مساعدة شخص معرض للخطر أيا كان هذا الخطر ، حتى ولو كان هذا الخطر غير ناشئ عن تعرض هذا الشخص لجنابة أو جنحة ، متى كان في إمكان هذا الشخص تقديم المساعدة ولا يترتب عليها تعرضه أو تعرض غيره للخطر .

كما عاقب في المادة السابقة من يكون لديه معلومات تفيد في برائة متهم في جنابة أو جنحة وامتنع عن تقديم المعلومات التي لديه فورا إلى السلطة العامة . ومعنى ماسبق أن المشرع الفرنسي اعتبر الجرائم الواردة في المواد ٣١٢ ع ، ٦٣ ع جرائم خاصة ، وهذا يؤكد أن جريمة القتل لا تقع بالترك في القانون الفرنسي ، وهذا ما يأخذ به القضاء الفرنسي .

ويذهب غالبية الفقهاء المصريين إلى القول بأن القتل يقع بالترك كما ذهب الفقه الألماني الحديث وذلك متى توافر شرطين هما (١) :

(١) أن يكون على الممتنع إلزام قانوني أو تعاقدى بالتدخل لإنقاذ المجرى عليه ، أو رعايته ولكنه يتخاذل عن تنفيذ هذا الإلزام (٢) .

ومن أمثلة الإلزام القانوني بالتدخل ، إلزام الأم بربط الحبل السرى لوليدها ولكنها تمتنع عن ربطه فيموت الطفل أو تمتنع عن إرضاعه فيموت ، فإنها تعد قاتلة له ، وكذلك محولجي السكة الحديد الذي يلتزم بقفل الطريق على المارة عند قدوم القطار أو يمتنع عن تحويل القطار فيترتب على ذلك تصادم

(١) د . السيد مصطفى - المرجع السابق ص ٥٩ .

(٢) راجع توصيات المؤتمر الثالث عشر لقانون المقوبات ، الذي عقد بالقاهرة

سنة ١٩٨٤ وراجع التقرير الذي تقدم به د . محمود نجيب حسنى للمؤتمر ص ٦٥

والتقرير الذي تقدم به د . مأمون محمد سلامة - للمؤتمر ص ١٤١ .

يؤدي بحياة بعض الأشخاص فإنه يعد مرتكباً لجريمة قتل . وأيضاً التزام
السجان بتقديم الطعام للمساجين فيمتنع عن تقديم الأكل فيترتب على ذلك
وفاة أحد المساجين ، فإنه يعد قاتلاً له ، وكذلك الممرضة التي تلزم
بتقديم الدواء للمريض في المواعيد التي يقررها الطبيب ، فلا تقدمه للمريض
فيترتب على ذلك وفاته ، فإنها تعد قاتلة لهذا المريض .
ومن أمثلة الإلتزام التعاقدى ، أن يتعاقد كفيف مع شخص مبصر على
أن يتولى قيادته إلى الأماكن التي يريد الذهاب إليها ، وفي أثناء قيادته يتركه
في أحد الميادين فتصدمه سيارة ، فإن الشخص الذي تركه يسأل عن جريمة قتل .
أما إذا لم يكن على الممتنع إلتزام قانوني أو تعاقدى بالتدخل ، فإنه
لا ينسب له ارتكاب جريمة قتل ، يستوى في ذلك أن يكون تدخل الشخص
يستلزم منه تضحية أم لا ، فمن يرى شخصاً يترق بالنبل ولا يقدم على إنقاذه
ورغم إجادته للسباحة فإنه لا يسأل عن جريمة قتل لأن القانون لا يلزم الناس
بالشجاعة ، ونفس الأمر إذا رأى أحد الأشخاص منزل جاره يحترق ويمتنع
عن إعطاء صاحبه سلماً لكي ينزل به ، فإنه لا يسأل عن موته حتى ولو كان
يتمنى وفاته .

(ب) يجب أن تتوافر علاقة السببية بين الإمتناع وبين النتيجة التي
أسفر عنها^(١) وهذا واضح من الأمثلة السابق ذكرها ، فالوفاة ما كانت
لتحدث لو أن الأم ربطت الحبل السرى لوليدها ، ولو أن الممرضة
أعطت المريض الدواء في مواعيده الخ .
أما القضاء المصرى ، فالأمر فيه غير واضح ، حيث قضى ببراءة أم
تركت ولیدها يموت على أساس عدم صدور نشاط إيجابى من الأم^(٢) ،

(١) راجع توصيات المؤتمر الثالث عشر لقانون العقوبات ؛ وتقرير د. محمود

نجيب حسنى ص ٧٠ ، وتقرير د. مأمون سلامة ص ١٤١ .

(٢) جرائد الرقائيق في ١٩٢٥/٢/٩ مجلة المحاماة منه رقم ٥٥٨ ص ٦٨٨ .

وقرر قاضي الإحالة في واقعة امرأة امتنعت عن ربط الحبل السري لطفلها حتى مات ، اعتبار الفعل مكونا لجريمة قتل خطأ ، لأنه رجح لدى قاضي الإحالة انتفاء القصد الجنائي في صورته العمديه لدى الام . وقضت محكمة النقض بأن ضرب شخص ضربا مبرحا وتركه في مكان بعيد عن العمران بنية قتله ، قاتلا عمدا ، متى تحققت النتيجة وهي الوفاة وتوافرت علاقة السببية بين الفعل والنتيجة^(١) .

تعدد الجناة :

إذا كان المساهمين في الجريمة أكثر من شخص ، فإن الأمر لا يخلو من أحد فرضين :

أولهما : إذا كان بينهم اتفاق على ارتكاب الجريمة أو مساعدة على ارتكابها ، فإذا كانت المساهمة بفعل من الأفعال التي حددتها المادة ٢٩ ع فإنه لا فرق بين من تكون ضربته هي القاتلة ومن كانت ضربته غير قاتلة وبذلك تصح المساءلة للجميع من جريمة القتل العمد ، حتى ولو تعدد معرفة من هو الذي أتي بالضربة القاتلة^(٢) .

ويخضع للمقاب من ساهم في هذا الفعل بوصفه شريكا إلا ما استثنى بنص خاص (م ٤١ ع) .

ثانيهما : إذا لم يكن بين المساهمين اتفاق ، فإننا نكون بصدد تعدد للجرائم بعدد المتهمين ، ويسأل كل شخص عما صدر منه من أفعال ، فإن تعدد معرفه من هو مرتكب الفعل الذي نشأ عنه القتل ، فإن الجميع يسألون عن شروع في قتل ، لأنه هو القدر المثيق في حقهم .

ثانياً النتيجة :

أن النتيجة المترتبة على النشاط الإجرامي هي الوفاة ، فمتى توافرت هذه النتيجة كان الجنائي مسئولا عنها متى توافرت علاقة السببية بين

(١) نقض ١٩٣٦/١٣/٢٨ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٢٨ ص ٢٧ .

(٢) نقض ١٩٤٧/١/٧ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٥٣ ص ٤٣ .

النشاط الإجرامى والنتيجة ولايهم بعد ذلك أن تكون النتيجة قد تحققت فور مباشرة الجانى لنشاطه الإجرامى ، أم تراخت فترة من الزمن ، ما دامت علاقة السببية قائمة بين النشاط والنتيجة وتوافر القصد الجنائى لدى الجانى ، أما إذا لم تتحقق النتيجة الإجرامية وهى الوفاة فإن الجانى يسأل عن جريمة شروع فى قتل ، متى كان عدم تحقق النتيجة راجعا لسبب خارج عن إرادته .

الإنتحار :

إن الوفاة والى تكون ناتجة عن نشاط إجرامى يهدف إليها ، يجب أن يكون واقعا من الغير ، أما إذا أزهق الشخص روحه بنفسه ، أى انتحر ، فإنه لا يعاقب من ساء معه فى تحقق هذه النتيجة وكانت مساهمته بوصف الشريك فقط (وذلك وفقا للقانون المصرى) ، أما إذا كانت مساهمته فيها تعد بدءا فى التنفيذ (أى تصل ، به إلى مرتبة الفاعل الاصلى) فإنه يسأل عن جريمة قتل . كما يسأل عن جريمة قتل إذا كان المنتحرا أداة مسخرة فى يده ، (نظرية الفاعل المعنوى) فلو أغرى شخص طمعا صغير السن أو مجنون ، بأن يرمى بنفسه من علو شاهق أو يلبس تيار كهربائى ، فإن النتيجة التى يسفر عنها هذا الفعل يسأل عنها المحرض على أساس أنه فاعل معنوى فى ارتكاب جريمة القتل .

ثالثا : علاقة السببية :

يشترط بالإحانة إلى إقتراف الجانى لنشاطه الإجرامى وتحقق النتيجة التى قصد تحقيقها وهى وفاة المجنى عليه ، ضرورة أن تتوافر علاقة السببية بين النشاط الإجرامى والنتيجة التى أسفر عنها ، وأن تكون الوفاة نتيجة طبيعية للنشاط الإجرامى . وتكون النتيجة التى أسفر عنها النشاط الإجرامى مستندة إلى الجانى متى حدثت هذه النتيجة فورا ، ففى هذه الحالة تكون علاقة السببية قائمة ، ولا يحتاج الأمر إلى إسناد الفعل للجانى ، ولكن

قد لا تتحقق النتيجة فور مزاولة النشاط الإجرامى ولكن تراخى بعض الوقت وتدخل بعض العوامل بين النشاط والنتيجة . مثا ذلك أن يطلق النجاني النار على المجنى عليه . ولكنه يصيبه في غير مقتل ويكون المجنى عليه ضعيف البنية ويساهم ذلك في تفاقم أثر الإصابة ، أو أن يهمل الطبيب المعالج فيترتب على ذلك وفاء المصاب ، أو أن تصطدم السيارة التي كانت تنقل المصاب إلى المستشفى مما يترتب على ذلك وفاته ، أو أن يشب حريق بالمستشفى فيكون المصاب أحد ضحاياه . فهل تسند النتيجة إلى الجاني أم لا؟ . هذا هو ما يعرف بمشكلة السببية التي لقيت عناية فائقة من قبل الفقه الألماني والفقه الإيطالي ويمكن رد النظريات التي قيل بها في شأن هذه المشكلة ، إلى ثلاث نظريات وهي :

١ - نظرية السبب الأقوى د أو السبب الفعال ، :

وهذه النظرية تعند بالسبب الفعال الذي ساهم بالدور الأول في تحقق النتيجة أما ما عداه من الأسباب الأخرى فإنما هي ظروف أو عوامل أو شروط ساعدت في تحقيق النتيجة وهيات لحدوثها ، وهذا يعني ضرورة البحث عن السبب الفعال أو القوى من بين مجموعة الأسباب التي ساهمت في حدوث النتيجة .

ولكن يعاب على هذه النظرية أنها حلت الصعوبة بصعوبة أخرى ، فقد وضعت ضابطا غامضا وتحكيا ، وهذا الضابط الغامض يحتاج إلى ضبط وإيضاح ، هذا بالإضافة إلى أن الأخذ بمنطق هذه النظرية سوف يترتب عليه حصر السببية في نطاق ضيق^(١) .

٢ - نظرية تعادل الأسباب :

وتذهب هذه النظرية إلى القول بأن كل عامل تدخل في إحداث النتيجة الإجرامية يعد سببا لها ، لأن النتيجة ما كانت لتقع لولا تدخل هذا العامل

(١) د . السيد مصطفى - المرجع السابق ص ٤٣٥ .

أو هذا السبب ، وبناءً على ذلك فإن جميع الأسباب تكون كلها متعادلة من حيث أثرها في إحداث النتيجة الإجرامية ، ولكن إذا كان هناك مجموعة من الأسباب بعضها عوامل إنسانية وبعضها عوامل طبيعية ، فإن النتيجة تستند إلى العوامل الإنسانية وحدها ، وفي حالة تعدد الأسباب الإنسانية فإن النتيجة تمزج إلى العامل الإنساني الأول ، فلو أن شخصا طعن غيره بآلة حادة فنقل على أثرها للمستشفى ثم أخطأ الطبيب في علاجه أو شب حريق في المستشفى أو اصطدمت سيارة الإسعاف التي كانت تحمله ، فترتب على ذلك وفاته ، فإن النتيجة وهي الوفاة يحاكم عنها الشخص الذي طعنه ، لأنه لولا هذا الفعل ما كان هذا المجرم عليه قد انتقل إلى المستشفى ولا كان الطبيب قد أخطأ ... إلخ .

ولكن إذا كان ما ارتكبه الشخص لا يؤثر في النتيجة وهي الوفاة التي وقعت وأنها كانت مستقح حتى ولو لم يرتكب هذا العمل ، فإن هذا الجاني لا يسأل إلا عن شروع في قتل^(١) . مثال ذلك أن يضرب شخص مراكبي ضربة قاتلة ومات المراكبي ولكن وفاته لم تكن بسبب هذه الضربة ولكن كانت الوفاة بسبب عاصفة قلبت المركب ففرق المراكبي ، فالجاني لا يسأل في هذه الحالة إلا عن شروع في قتل .

ويؤخذ على هذه النظرية : أنها تتناقض مع نفسها^(٢) ، وذلك لأنها تقرر تعادل الأسباب التي ساهمت في حدوث النتيجة الإجرامية ، ثم تعود بعد ذلك فتختار السبب الإنساني إذا اجتمع مع سبب طبيعي ، وتحمل السبب الإنساني نتيجة النشاط الإجرامي ، كما تحمل العمل الإنساني الأول إذا تعددت الأعمال الإنسانية ، نتيجة النشاط

(١) د . دوف عبيد - السببية في القانون الجنائي ، طبعة ثالثة سنة ١٩٧٤

(٢) د . دوف عبيد - المرجع السابق ص ٢١٣ .

الإجرامى رغم أنه قد تكون الأعمال الإنسانية الأخرى أكثر حسامة ،
أو تكون الأسباب الطبيعية هي التي كان لها دور كبير في حدوث
النتيجة (١) .

٣ - نظرية السبب الملازم

وتذهب هذه النظرية إلى القول بأن نشاط الجاني يعد سببا للنتيجة
الإجرامية التي أسفر عنها هذا النشاط ، وذلك متى كانت الأسباب التي
تدخلت في إحداث هذه النتيجة مألوفة ومتوقعة وفقا للسير العادى للأمور ،
أما لو كانت العوامل التي ساهمت في تحقيق النتيجة عوامل شاذة أى عوامل
غير مألوفة ومتوقعة وفقا للسير العادى للأمور فإن علاقة السببية بين
النشاط الإجرامى والنتيجة التي أسفر عنها تكون مقطوعة ، وبالتالي يسأل
الجاني عن فعله وقت اقترافه ولا يسأل عن النتيجة التي تحققت فإذا كان
يهدف للقتل ووجدت هذه العوامل الشاذة التي قطعت علاقة السببية بين
الفعل والوفاة فإن الجاني يسأل عن شروع في قتل فقط .
ومثال العوامل المألوفة والمتوقعة وفقا للسير العادى للأمور أن يكون
المصاب مريضا بمرض يزيد من خطورة الإصابة ، أو أن يخطئ الطبيب
خطأ يسير مما يتسامح فيه مع أهل الطب (٢) ، ومثال العوامل الشاذة التي
تقطع علاقة السببية بين الفعل والنتيجة حدوث حريق في المستشفى
أو اصطدام سيارة الإسعاف التي كانت تنقله إلى المستشفى أو خطأ الطبيب
المعالج خطأ جسيما ، وإهمال المجنى عليه إهمالا جسيما في علاج نفسه
بقصد تسوية مركز المتهم .
ويعاب على هذه النظرية : أن كون السبب الذي ترتب عليه الوفاة
مألوفاً أو غير مألوف مسألة تختلف فيها وجهات النظر بين الناس .

(١) د . السيد مصطفى - المرجع السابق ص ٤٣٦ .

(٢) د . روف عبيد - مبادئ القسم العام سنة ١٩٦٥ ص ٢٠٩ إلى ٢١٦ .

وفي الواقع وحقيقة الأمر فإنه أياً ما كان الأمر فإن هذه النظرية أقرب النظريات إلى الواقع ، ومن ثم فإنها قد حظيت بتأييد غالبية الفقه المصري وتميل أغلب أحكام النقض إلى الأخذ بها .

المطلب الثالث

الركن المعنوي ، القصد الجنائي ،

بالإضافة إلى ضرورة توافر الركن المادى لجريمة القتل من فعل ونتيجة علاقة سببية بينهما ، وضرورة كون محل الجريمة إنسان على قيد الحياة ، فإنه يلزم أن يتوافر لدى الجاني قصد جنائي . ويذهب الرأى الغالب فقهاً وقضاءً إلى ضرورة كون الجاني قد قصد إنهاء حياة المجنى عليه ، ومعنى ذلك أن غالبية الفقه تشترط ضرورة أن يتوافر بالإضافة إلى ضرورة توافر القصد الجنائي العام لدى الجاني ، أن يتوافر قصد جنائي خاص ، وهو نية إزهاق روح .

(أ) القصد العام : وهو إرادة الفعل مع العلم بعناصر الجريمة . ومعنى ذلك أنه يلزم لتوافر القصد الجنائي لدى الجاني ما يلي :

- ١ — أن توجد لدى الجاني إرادة النشاط المادى للقتل ، وعلى ذلك فإذا لم تتوافر هذه الإرادة فلا يكون ثمة محل للمساءلة الجنائية ، فن يقدم على ارتكاب جريمة القتل نتيجة خضوعه لإكراه ، لا يساءل جنائياً ، لأنه قد توافر في حقه مانع من موانع المسؤولية الجنائية وهو الإكراه .
- ٢ — أن يكون الجاني عالماً وقت اقترافه لفعله الإجرامى أن محل جريمته إنسان على قيد الحياة ، فإذا كان مجهل ذلك انتفتت مسؤوليته عن جريمة القتل لجهله صفة الإنسان في المجنى عليه وهى أحد عناصر جريمة القتل ، ولذلك فن يرى في ليلة مظلمة وهو يسير وحده شبهاً يمشى على أربع فيعتقد أنه حيوان مفترس قادم في مواجهته ، فيطلق عليه النار فيقتله ثم يتضح أنه أحد أصدقائه أراد مداعبته ، ينتفى لديه قصد قتله لجهله صفة الأدمية فيه وقت اقترافه لفعله .

وتشور عادة حالة ما يسمى بالغلط في الشخصية ومقتضاها أن يريد
أ، أن يقتل ب، ويطلق عليه النار عندما يراه قادماً من بعيد فينتضح
أنه شخص آخر وليس هو ب، المقصود بالقتل. والسائد في الفقه
والقضاء في هذه الحالة أن الجاني يعاقب عن جريمة قتل عمد بالنسبة لهذا
الشخص الأخير، ذلك لأن الغلط هنا كان غلطاً في الشخصية وهو
ما لا يعتد به القانون، وذلك لأن القانون تنبذ ما جرم القتل لم يقصد بذلك
حماية حق شخص دون غيره، ولكنه كان يهدف إلى حماية حق جميع
الأفراد في الحياة، وعلى ذلك فإن غلط الجاني في الشخصية هو غلط في
قدر زائد عما يتطلبه القانون^(١)، فكل ما يتطلبه القانون هو كون محل
الجريمة إنسان حي وركن مادي وركن معنوي، وقد تكاملت هذه
العناصر في حق الجاني ومن ثم فإنه يعاقب عن جريمة قتل عمد.

٣ - يجب أن يكون الجاني قد تصور حدوث النتيجة وهي إزهاق
روح المجنى عليه بناء على ما اقترفه من نشاط إجرامي، أما إذا كان يعتقد
أن ما اقترفه من نشاط إجرامي لا يترتب عليه وفاة المجنى عليه فإن القصد
الجنائي لا يتوافر في حقه في جريمة القتل العمد ومعيار علم الجاني بوقوع
النتيجة هو العلم اليقيني بأن النتيجة التي قصد حدوثها سوف تتحقق كما أراد،
وهذا المعيار هو معيار شخصي بحث يرجع فيه إلى نفسية الجاني نفسه
وذلك بصرف النظر عن مدى تطابقه مع معيار الشخص العادي، وعلى
ذلك فإذا كان يعلم أن فعله سوف يؤدي إلى حدوث النتيجة وكان يعلم
بكل الظروف الأخرى للجريمة، فإن إقدامه على اقتراف النشاط الإجرامي
مع ذلك يكون متعمداً. ويرتبط بحالة الغلط في النتيجة حالة الغلط في الجريمة،
وحالة الحيدة عن الهدف.

(١) د. مصطفى القلي - المسؤولية الجنائية سنة ١٩٤٨ ص ١٧٩، د. علي
راشد دروس في القانون الجنائي سنة ١٩٦٥ ص ٢٥٧، ٢٥٩، عبد المهيمن بكر
المرجع السابق ص ٤٥.

فالغاط في الجريمة يعنى أن يقصد الجاني صيد طائر فيصيب إنساناً
والمعكس في هذه الصورة لا يوجد تماثل بين المقصود بالإعتداء عليه
بالقتل ومن وقع عليه الفعل ، وفي هذه الحالة إذا كان الجاني يقصد صيد
طائر فأصاب إنسان فإنه يعاقب عن جريمة قتل خطأ لهذا الشخص .
أما الحيدة عن الهدف : فيقصد بها أن يريد الجاني قتل ذأ ، فإذا به
يصيب دب ، في مقتل ، ويكون ذلك راجعاً لما لأنه لا يحسن التصويب
أو لغير ذلك من الأسباب ، فنجد في هذه الصورة أنه يوجد بين المقصود
بالقتل والمصاب فعلاً تماثل في كون كليهما إنسان على قيد الحياة .
وقد اختلف الفقهاء في صدد العقاب في هذه الصورة . فذهب البعض
إلى القول بأن الجاني يعاقب عن جريمة قتل خطأ بالنسبة للشخص المصاب^(١) .
ويؤخذ على هذا الإتجاه تجاهله للخطورة الإجرامية التي توافرت في
حق الجاني ، وأن عقابه عن جريمة غير عمدية تجاهل للنفسية الخطيرة له
لأن ما صدر عنه من فعل كان عمدياً .

وذهب البعض إلى القول بأننا نكون إزاء جريمتين ، أولاهما شروع
في قتل الشخص الذي كان منوياً بالقتل ، وثانيهما جريمة قتل خطأ بالنسبة
للمصاب فعلاً^(٢) . ويؤخذ على هذا الإتجاه أنه نفي توافر القصد الجنائي
لدى الجاني بالنسبة للشخص الذي أصيب فعلاً ، وهذا ما يخالف حكم
القانون الذي لا يحمي حق شخص معين بذاته وإنما يحمي حق الناس
جميعاً في الحياة ، وكون الجاني أراد قتل شخص دون غيره ليس بذات

Tuile Delogu. Cause de justification-Cours de doctra, (١)
de Cair 1952. No 527.

Baldus, Menohius.

حيث أشار إلى أن من هؤلاء الفقهاء

(٢) من أنصار هذا الرأي جان لبريه - مقال بمجلة العلوم الجنائية سنة ١٩٣٨

بمنوان « القصد الجنائي » ص ١٣٨ ، ٤٤٤ ، ٤٤٥ .

أهمية^(١) لأنه خطأ في وصف زائد عما يتطلبه القانون في جريمة القتل من كون محل الجريمة إنسان حتى أباً كان هذا الشخص .
وذهب البعض إلى القول بأن الجاني يعاقب عن جريمة قتل عمد، وذلك متى كان قصده منصرفاً إلى إزهاق روح وتحقيق تلك النتيجة، أما إذا لم يتحقق فإنه يعاقب عن جريمة شروع في قتل، وهذا ما استقر عليه القضاء المصري. وهذا ما أكدته محكمة النقض حيث قررت أنه لا يكفي للعقاب على القتل العمد أن يكون المتهم قد قصد بفعله إزهاق روح إنسان ولو كان القتل الذي اتواه قد أصاب غير المقصود نتيجة خطأ في توجيه الفعل، إذ أن جميع العناصر القانونية تكون متوافرة كالوقوع الفعل على ذات المقصودة^(٢).
(ب) القصد الخاص :

يذهب الاتجاه الغالب في الفقه وما سار عليه القضاء^(٣) إلى القول بضرورة أن يتوافر لدى الجاني بالإضافة إلى القصد العام، قصد خاص، وهو نية إزهاق الروح .

وفي الواقع وحقيقة الأمر أنه لا يجب الاتجاه إلى فكرة القصد الخاص في جريمة القتل، لأن النتيجة في تلك الجريمة هي إزهاق الروح، والقصد العام يعني ضرورة أن تنجم إرادة الجاني إلى حدوث هذه النتيجة وهي إزهاق الروح، ولذلك فإن نية إزهاق الروح إنما هي أحد عناصر القصد الجنائي العام، ومن ثم فإن القصد الجنائي المتطلب توافره في جريمة القتل إنما هو القصد الجنائي العام، أما القصد الجنائي الخاص فإنه لا يتطلب توافره في الجرائم إلا استثناءً بوسائل محددة وهي :

(١) Delogu. op Cit No 527.

(٢) نقض ١٩٤٣/٥/١٠ بمجموعة القواعد ج رقم ١٨٣ ص ٢٥٢ .

(٣) د . دوف عبيد - القسم الخاص ص ٤٨ ، محمود إبراهيم اسماعيل ،

جرائم الإعتداء على الأشخاص والتزوير نبذة ٢٧ ، وراجع نقض ١٩٣٨/١٢/١٩

مجموعة القواعد ج رقم ٣٠٩ ص ٤٥٢ ، ١٩٥٨/١١/١ ، أحكام النقض ص ٩

رقم ٢٢٢ ص ١٢٠ ، ١٩٦٠/١/١٦ ص ١٢ رقم ١٣ ص ٨٧ .

(أ) إما أن يكون تطلب القصد الخاص في الجريمة بنص صريح - كافي
جريمة النصب حيث تطلب القانون ضرورة أن توافر لدى الجاني نية سلب
ثروة الغير كلها أو بعضها (م ٢٣٦ ع) .

(ب) وإما أن يكون تطلب القصد الخاص في الجريمة بمضمون النص .
ويكون ذلك إذا كانت عبارات النص غامضة ولا يمكن تأويل هذا النص
إلا بأن المشرع قد قصد منه ضرورة توافر قصد خاص لدى الجاني .
ومثال ذلك أن يحرم المشرع أحد الأفعال مرتين ويضع للعقاب في إحدى
الحالات عقوبة السجن وفي الحالة الثانية يضع عقوبة الإعدام ولم يفصح
المشرع ماهية القصد اللازم توافره بالنسبة لحالة تقريره لعقوبة الإعدام
فإن هذا الاتجاه من المشرع يفهم منه ضمنا أن المشرع قد تطلب ضرورة
توافر قصد جنائي خاص في الحالة الثانية ، كما هو الشأن في جريمة المادة ٥٧٨ ع
التي تعاقب بالسجن المؤبد ، كل من أثلب أو عيب أو عطل عمدا
أى وسيلة من وسائل الدفاع عن البلاد ، وتفرض عقوبة الإعدام إذا
وقع ذلك في زمن الحرب .

(ج) إذا كانت طبيعة الجريمة تستلزم ضرورة توافر قصد جنائي
خاص لدى الجاني بالإضافة إلى توافر القصد الجنائي العام ، ويستدل على
ذلك من حكمة عقاب المشرع على الفعل المرتكب . فالمشرع في جريمة
السرقة مثلا يهدف إلى حماية المال لصاحبه ولذلك فإنه لا يعاقب على جريمة
السرقة التي تقع على هذا المال إلا إذا توافرت في حق الجاني نية سلب
هذه الملكية .

أما جريمة القتل العمد فلا يوجد في نصوص القانون ما يوجب تطلب
القصد الخاص فيها بالإضافة إلى القصد العام ، وأن كلمة عمدا التي وردت
في المادة ٢٣٤ ع لا تعنى أكثر من أن المشرع وضع هذه الكلمة ليعين
القتل العمد عن القتل إذا وقع خطأ^(١) .

(١) هـ . هـ الميرمن بكسر - المرجع السابق ص ٥٣ ، ٥٤ .

القصد الاحتمالي :

ويقصد به وفقاً لتعريف محكمة النقض^(١) نية ثانوية غير مؤكدة تختلج بها نفس الجاني الذي يتوقع أن يتمدى فعله الغرض المنزوي بالذات إلى غرض آخر لم ينو من قبل أصلاً فيمضى مع ذلك في تنفيذ الفعل فيصيب به الغرض غير المقصود .

فالقصد الاحتمالي يتحقق إذا كان الجاني يريد تنفيذ فعله حتى ولو تعدى هذا إلى وقوع فعل إجرائي آخر لم يكن يقصد حدوثه ولكنه رغم ذلك أقدم على فعله فوق الفعل الآخر الذي لم يكن يقصده .

عناصر القصد الاحتمالي :

للقصد الاحتمالي عنصران هما :

١ - تصور الجاني لإمكان وقوع الجريمة التي لم يكن يقصدها ،
جمع في هذا التصور إلى معيار شخصي ، وهو معيار الشخص المرتكب
لهذا الفعل (الجاني) وليس معيار الشخص العادي لأن القصد حالة نفسية
تبحث بالنسبة للجاني ذاته .

٢ - أن يستوى لدى الجاني وقت اقترافه للفعل الإجرائي أن تقع
الجريمة الأخرى التي لم يكن يريدتها أو ألا تقع .

ما وراء العمد :

ويقصد بهذه الحالة أن يريد الجاني تحقيق نتيجة معينة من وراء فعله
الإجرائي فتتحقق نتيجة أكثر جسامة من النتيجة التي أرادها . وفي هذه
الحالة فإن المشرع يوقع على الجاني العقوبة المقررة للنتيجة الأكثر جسامة ،
ولكن لا توقع هذه العقوبة إلا إذا وجد نص يقررها ، ومن أجل ذلك
فإنه يلزم للعقاب على ما وراء العمد أن تتوافر شروط ثلاثة وهي :

١ - أن يقصد الجاني ارتكاب فعل إجرائي .

(١) نقض ١٩٣١/١٢/٢٥ مجلة المحاماة ص ١١ ص ٨١٨ .

٢ - أن يترتب على ارتكاب الفعل الإجرامى نتيجة أكثر جسامة من النتيجة التى أرادها الجانى .

٣ - أن تتوافر علاقة سببية بين الفعل الذى قصده الجانى والنتيجة الأشد جسامة التى وقعت .

ومن أمثلة ماوراء الحمد ما نصت عليه المادة ٤٣ ع من أن من اشترك فى جريمة فعلية عقوبتها ولو كانت غير التى تعتمد ارتكابها ، متى كانت الجريمة التى وقعت نتيجة محتملة للتحرير ، أو الاتفاق أو المساعدة التى حصلت .

وما نصت عليه المادة ١٢٦ ع التى تعاقب الموظف أو من فى حكمه إذا عذب أو أمر بتعذيب متهم لحمله على الاعتراف ، بالسجن المشدد أو السجن ثلاث سنوات حتى عشر سنوات (١) ، فإذا مات المتهم عوقب عن قتله عمدا . وأيضا ما نصت عليه المادة ٢٣٦ ع التى تشدد العقاب فى حالة إذا أفضى الضرب إلى الوفاة (وغير ذلك من النصوص مثل نص المادة ٢٨٥ ع ، ٢٨٦ ع ، ٢٥٢ ع ، ٢٥٣ ع ، ١/٢٥٥ ع ، ٢٥٧ ع) (١٢) .

وقت توافر القصد الجنائى :

يلزم أن يتوافر القصد الجنائى لدى الجانى فى وقت معاصر لارتكاب الركن المادى للقتل . أما إذا لم يتوافر القصد فى وقت معاصر للركن المادى فإنه لا يسأل الجانى عن جريمة قتل عمد لعدم توافر القصد الجنائى وإنما قد يسأل عن جريمة أخرى إذا كان القانون يعاقب على فعله هذا تحت أى صورة أخرى .

الباعث على القتل :

من المتفق عليه أنه لا أهمية للباعث الذى يدفع المجرم لارتكاب جريمة القتل سواء أكان ذلك الباعث شريفا كمن يريد أن يخلص عزيزا لديه من آلام مبرجة لم يبه ولا أمل فى شفائه منها ، أو سواه كالباعث غير شريف كالانتقام أو غيره ، وذلك راجع إلى أن الباعث على القتل ليس عنصرا من عناصر الركن المعتبر لهذه الجريمة .

(١) عدلت الأشغال الشاقة المؤبدة والمؤقتة الواردة فى قانون العقوبات بالقانون ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ فأصبحت الأشغال الشاقة المؤبدة السجن المؤبد ، والأشغال الشاقة المؤقتة السجن المشدد - المجريدة الرسمية . العدد ٢٥ السنة ٤٦ صادرة فى ١٩ يونية ٢٠٠٣ .

إثبات القصد الجنائي في القتل :

إن إثبات القصد الجنائي في القتل من الأمور الصعبة وذلك لأن القصد حالة نفسية ولا يمكن الاطلاع على نفسية الجاني ، ولكن يمكن الاستدلال عليه من مظاهر خارجية تتم عليه (١) . مثل استعمال آلة قاتلة بطبيعتها (٢) ، الضرب في مقتل (٣) ، علاقة الجاني بالمجنى عليه وما إذا كان بينهما خلافات أم لا (٤) ، إلى غير ذلك من المظاهر الخارجية .
- وإثبات قصد القتل مسألة موضوعية متروكة للسلطة التقديرية للقاضي الموضوع (٥) ولا رقابة عليه من محكمة النقض إلا إذا أخطأ في فهم القصد وكان ما استند له من أسباب تدل على توافر القصد لا تؤدي لما حكم به .

عقوبة القتل العمد في صورته البسيطة :

متى توافرت كل أركان جريمة القتل في صورته البسيطة والسالف بيانها من محل وركن مادي وقصد جنائي ولم توجد ظروف مشددة ، كانت عقوبة الجاني هي السجن المؤبد أو السجن المشدد (م ٢٣٤ ع ١) ، ويجوز للقاضي تخفيض هذه العقوبة باستعماله المادة ١٧ ع التي تجيز له الهبوط بالعقوبة درجة أو درجتين متى قرئ التخفيف على الجاني .

- (١) نقض ٢٧ / ١ / ١٩٨١ أحكام النقض من ٣٢ رقم ١٣٣ من ٧٦٣ ، ١٩٨١ / ١٠ / ٢٨ رقم ١٣٤ من ٧٧٥ .
- (٢) نقض ٦ / ١٢ / ١٩٢٨ مجموعة لقواعد ج ١ رقم ١ ص ٦٦ ، ١٩٥٤ / ٥ / ٢٥ أحكام النقض من ٥ رقم ٢٣٧ ص ٧١٤ .
- (٣) نقض ١٢ / ٦ / ١٩٣٨ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٢٣٩ ص ٢٦٧ ، ١٩٥٤ / ٢ / ٢٢ أحكام النقض من ٥ رقم ١١٦ ص ٢٥٤ ، ١٩٨١ / ١١ / ١٧ رقم ٣٢ من ٩٢٩ .
- (٤) نقض ٢٨ / ٥ / ١٩٥١ أحكام النقض من ٢ رقم ٤٢٧ ص ١١٦٦ ، ١٩٥٦ / ٥ / ٢٠ من ٧ رقم ٢١٠ ص ٧٤٦ .
- (٥) نقض ٥ / ٢ / ١٩٨١ أحكام النقض من ٣٢ رقم ٢٠ ص ١٣٨ .

المبحث الثاني

الظروف المشددة لعقوبة القتل العمد

متى توافرت أركان جريمة القتل على النحو السالف بيانه من محل للجريمة وهو الإنسان الحي والركن المادى المتضمن للنشاط الإجرامى ونتيجة مترتبة على هذا النشاط الإجرامى وعلاقة سببية بينهما بالإضافة إلى توافر الركن المعنوى (القصد الجنائى) فإن الجريمة تعد حينئذ جريمة قتل عمد فى صورتها البسيطة، وبذا فإن العقاب الذى يحق بالجاني يتمثل فى السجن المؤبد أو السجن المشدد (م ٢٣٤ ع) ، أما إذا واكب الجريمة ظرف من الظروف المشددة المنصوص عليها قانونا ، فإن العقوبة حينئذ تكون هى الإعدام ، وتمثل هذه الظروف المشددة للعقوبة فى :

- ١- سبق الإصرار. ٢- التردد. ٣- القتل بمادة سامة. ٤- إقتران القتل بجناية. ٥- قتل جريح الحرب. ٦- القتل تنفيذا لغرض إرهابى^(١).

أما إذا ارتبط القتل بجنحة فإن العقوبة تكون هى الإعدام أو السجن المؤبد .

ولذا فسوف نتناول بالحديث بيان كل ظرف من هذه الظروف المشددة ، وذلك فى مطلب مستقل .

المطلب الأول

سبق الإصرار

لقد نص المشرع فى المادة ٢٣٠ ع على أن : وكل من قتل نفسا عمدا مع سبق الإصرار على ذلك أو التردد يعاقب بالإعدام . ثم جاءت المادة ٢٣١ ع لتبين المقصود من سبق الإصرار فقالت : « الإصرار السابق هو القصد المصمم عليه قبل الفعل لارتكاب جنحة أو جناية يكون غرض المصّر منها إيذاء شخص معين أو أى شخص غير معين وجده أو صادفه

(١) راجع الفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٤ ع المعدلة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ .

سواء كان ذلك القصد معلقا على حدوث أمر أو موقوفا على شرط ، .
وعلى ذلك فإن سبق الإصرار يتحقق وجوده بتفكير الجاني تفكيراً هادئاً
يؤن فيه الأمور ويقدرها في روية من أمره ثم يصمم على إقدامه على
ارتكاب فعله الإجرامي. ولذا فإن سبق الإصرار يقوم على عنصرين، أحدهما
نفسى والآخر زمنى .

١ - العنصر النفسى : يتحقق بتوافر التفكير الهادئ المتروى فيه
والمقترن بالتصميم على ارتكاب السلوك الإجرامى بعد تدبر العواقب ودون
أن يؤثر فيه انفعال أو ثورة غضب يؤثر على وزن الأمور ويحول بين
تقليبها بين الإقدام والإحجام . وهنا تكمن علة التشديد فى العقاب لأن من
يتروى فى تفكيره ويتدبر أموره ثم يعزم على ضرورة مواصلة السلوك
الإجرامى هو مجرم أكثر خطورة من يرتكب الجريمة بدون سبق تدبر
لها وتفكير فيها أو جرياً وراء عاطفة جاحشة، وهذا ما أكدته محكمة النقض
فى العديد من أحكامها منها قولها : « أن سبق الإصرار يستلزم أن يكون
الجاني قد أتم تفكيره وعزمه فى هدوء يسمح بتريد الفكر بين الإقدام
والإحجام وترجيح أحدهما على الآخر » (١) .

٢ - العنصر الزمنى : ويقوم هذا العنصر على مرور فترة زمنية بين اتجاه
إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة وتنفيذه لها ، وهذا ما أكدته المادة ٢٣ ع
بقولها : « الإصرار السابق هو القصد المصمم عليه قبل الفعل » ، وليس
هناك مدة زمنية معينة يلزم مرورها بين اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب
الجريمة وتنفيذه لها ، بل إن هذه الفترة الزمنية مرهونة بتوافر الهدوء
النفسى للجاني والسماح له بالتفكير الهادئ المطمئن والذي يمكنه من تقليب

(١) نقض ١٩٣١ / ١ / ٢٥ بحمصة القواعد ج ٢ رقم ١٦٩ ص ٢٢٢ ،
١٩٦٥ / ١١ / ٩ أحكام النقض ص ١٦٥ رقم ١٥٩ ص ٨٢٣ ، ١٩٦٦ / ٢ / ٢٢ ص ١٧
رقم ٣٥ ص ١٩٣ .

الأمور ووزنها وتقدير عواقبها واحتمالاتها ولذا فإنها قد تطول وقد تقصر وفقاً للظروف الملائمة .

وما يجدر التنبيه إليه أن العنصر النفسي هو الذي يعول عليه للقول بتوافر سبق الإصرار وما العنصر الزمني إلا من مقتضيات القول بتوافر العنصر النفسي ودليلاً عليه ، ولذا فإن سبق الإصرار لا يتوافر بوجود العنصر الزمني وحده ، لأنه قد يثبت أنه بالرغم من مرور فترة زمنية قد تكون طويلة نسبياً ، أن الجاني مازال تحت تأثير ثورة الغضب أو العاطفة الجامحة^(١) . كما أنه من الجائز أن تكون الفترة الزمنية قصيرة ولكن يثبت أن الجاني كان قد زال عنه الغضب و ثورة النفس .

ويتوافر سبق الإصرار لدى الجاني حتى ولو كان تنفيذه للجريمة معلقاً على شرط أو موقوفاً على حدوث أمر ، كما لو صمم الجاني على قتل غريمه الذي أمانه بالقول أو الفعل إذا لم يحضر له ويعتذر له علناً عما بدر منه ، أو إذا لم يبيع له المنزل محل النزاع بينهما .

كما أن سبق الإصرار يعد متوافراً في حق الجاني سواء أكان قصده محدد أم كان غير محدد كمن يقف في شرفة منزله ويمسك بيده مسدساً قاصداً قتل من يمر من أمام منزله كائناً من كان هذا المار .

كما لا يؤثر في توافر سبق الإصرار الغلط في شخص المجنى عليه أو الحيدة عن الهدف ، ولذا فمن بصر على قتل غريمه ويراه قادماً فيصوب تجاهه عياراً نارياً ، فإذا بالقادم والذي أصابه العيار الناري ليس هو غريمه وإنما هو شبيه له ، فإنه يسأل عن النتيجة التي حدثت مع سبق الإصرار ، ونفس الأمر لو أصر الجاني على قتل غريمه وعند ما رآه قادماً أطلق عياراً نارياً تجاهه فلم يصبه وإنما أصاب شخصاً آخر . كان يسير في نفس الاتجاه فإنه يسأل عن النتيجة التي حدثت لهذا الأخير مع سبق الإصرار .

(١) د . أحمد فتحي سرور - قانون العقوبات : القسم الخاص ج ٢ سنة ١٩٦٨ دار النهضة ، ص ٤٥١ .

سبق الاصرار وتعدد الجناة : إن ظرف سبق الاصرار باعتباره أحد الظروف المشددة للعقوبة في جرائم الاعتداء على الحق في الحياة أو في سلامة الجسم ، ذات طبيعة شخصية أى يتعلق بالركن المعنوي ، بمعنى أنه لا يسرى إلا على من توافر في حقه دون غيره من المساهمين سواء أكانوا فاعلين أو شركاء. ولذا فإن سبق الاصرار قد يتوافر لدى بعض المساهمين في الجريمة دون البعض الآخر كل حسب قصده ، وعلى ذلك فإن من توافر في حقه يؤخذ عليه دون من لم يتوافر في حقه بالرغم من وحدة العمل الإجرامى (١).

إثبات سبق الاصرار : إن إثبات سبق الاصرار في حق الجاني هو من الأمور الموضوعية التي تختص بها محكمة الموضوع وتستدل على توافره من ظروف الدعوى المطروحة أمامها دون ما رقابة عليها من محكمة النقض اللهم إلا إذا استخلصته من أمور لا تؤدي إلى توافره عقلاً (٢)، ويمكن لمحكمة الموضوع أن تستنتج وجود سبق الاصرار في غير حالات الاعتراف من المظاهر الخارجية التي قد تدل على توافره (٣) كسبق التهديد الجدى من الجاني للمجنى عليه أو اقتفاء أثره لمعرفة الأماكن التي يذهب إليها ويتردد عليها أو سبق إعداده للسلاح الذي استخدمه في الجريمة أو إعداده وسائل الحرب ، وغير ذلك من المظاهر التي يعتمد القاضي عليها لاستخلاص توافر سبق الاصرار ، أما وجود أحقاد وضحايا سابقة بين الجاني والمجنى عليه فإنها ليست بكافية لإثبات توافر سبق الاصرار ولذا قررت محكمة النقض في أحد أحكامها قولها : إذا كان الحكم حين أدان المتهم في جنائية قتل مع سبق الاصرار لم يذكر عن سبق الاصرار إلا قوله

(١) نقض ١٩٨١/١٢/٢٠ أحكام النقض من ٣٢ رقم ٢٠٧ ص ١١٥٨ .

(٢) نقض ١٩٨١/١١/١٢ أحكام النقض من ٣٢ رقم ١٥٤ ص ٨٩٣ .

(٣) نقض ١٩٨١/١٢/٢٠ سابق الإشارة إليه .

أنه ثابت من الضغائن التي بين عائلة المجنى عليه والمنهم ، فإنه يكون قاصر اليان ، إذ الضغائن وحدها لا تكفي بذاتها للقول بثبوت سبق الاصرار،^(١).

المطلب الثاني

الترصد

إن الترصـد وفقاً للمادة ٢٣٢ ع هو : ترصـص الإنسان لشخص في جهة أو جهات كثيرة مدة من الزمن طويلة كانت أو قصيرة ليتوصل إلى ذلك الشخص أو إلى إيداعه بالضرب ونحوه . وقالترصد باعتباره أحد الظروف المشددة لعقوبة القتل العمد يتوافر بانتظار الجاني للمجنى عليه في مكان يستطيع فيه أن يباغته بالاعتداء عليه ، هذه المباغته التي يترتب من جرائها تسهيل تنفيذ الجريمة ، حيث أن المجنى عليه ما كان ليتوقع هذا الاعتداء ومن ثم تقل قدرته على المقاومة وتضعف ، وهذه هي العلة في التشديد للعقوبة . والترصد في غالب الأحوال يسبقه سبق الاصرار ويتلازم معه ، بيد أنه قد يتوافر الترصـد وحده دون سبق الاصرار ، كمن تقتابه ثورة غضب فيمكن لغريمه وفياجته بالاعتداء فيقضي عليه وهو ما زال تحت تأثير ثورة الغضب^(٢) . ويتوافر الترصـد سواء أكان القصد من القتل محدد أو غير محدد ، كمن ينتظر مجموعة من غرمائه لكي يقضي على أي عتد منهم دون تحديد ، كما يتوافر الترصـد سواء أكان الاعتداء حالاً

(١) نقض ١٩٢٧/٦/٧ مجلة المحاماة ج ٨٣ رقم ٤٤٧ ص ٧٤٤ ، ١٩٤٦/٦/٣
مجموعة القواعد ج ٢ رقم ١٧٩ ص ١٦٨ ، ١٩٦٣/١٢/٩ أحكام للنقض س ١٤
رقم ١٦٣ ص ٨٩٤ .

(٢) نقض ١٩٤٢/٥/١٨ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٤١ ص ٦٦٤ .

أو معلقاً على شرط أو موقفاً على أمره كن يترصّد لمن يحاول دخول أرضه ليلاً^(١).

ولا يشترط في الترصّد أن يكون الجاني في مكان لا يستطيع المجنى عليه أن يراه فيه ، كالاستتار خلف جدار أو داخل المزارع أو فوق أسطح المنازل أو في الأماكن المهجورة وإن كان هذا هو الغالب ، لأن الاختفاء ليس بشرط لتوافر الترصّد ، بل إن الترصّد يعد متوافراً متى تحقق عنصر المفاجأة والمباغتة ، وبذا فإنه يعد متوافراً لو انتظر الجاني المجنى عليه في الطريق ثم باغته بالاعتداء .

والترصّد من الظروف المشددة العينية ، بمعنى أنه يتعلق بذات الركن المادى للجريمة ومن ثم فإنه يسرى على كافة المساهمين في الجريمة مع فاعلين وشركاء ، وسواء كانوا على علم به أم لا .

إثبات الترصّد :

إن إثبات الترصّد من الأمور الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع ، دون رقابة عليها من محكمة النقض مادام أن استنتاجها لتوافره كان من أمور تؤدي عقلاً لذلك ، ولما كان الترصّد واقعة مادية ، لذا فإنه من السهل إثباته بكافة الطرق ومنها الاستدلال على توافره من شهادة الشهود .

المطلب الثالث

القتل بمادة سامة

نصت المادة ٣٣٣ ع على أن استعمال مادة سامة في جريمة القتل العمد يجعل العقوبة المقررة للجاني هي الاعدام فقد ورد بها من قتل أحداً عمداً بجواهر يتسبب عنها الموت عاجلاً أو آجلاً بعد قاتلاً بالسّم أياً كانت

(١) د . د . أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٤٥٤ .

كيفية استعمال تلك الجواهر ويعاقب بالإعدام ، فهذه المادة قد بينت أن استعمال السم في جريمة القتل يشدد العقاب على الجاني فيصبح الإعدام ، وتعد هذه من الأحوال النادرة التي يعتد بها المشرع في خصوص الوسيلة المستخدمة في ارتكاب الجريمة حيث أن القاعدة العامة أنه لا اعتداد بالوسيلة المستخدمة في ارتكاب الجريمة ، حيث أن القاعدة العامة لا اعتداد بالوسيلة المستخدمة في ارتكاب الجريمة . وترجع علة تشديد العقاب في هذه الحالة إلى أن استخدام المادة السامة (الوسيلة) إنما تدل على خيانة وخسة وغدر من الجاني بالإضافة إلى أن المجنى عليه لا يرى وجهها للحذر والحيلة من الجاني لأنه يطعمه إليه ، كما أن استعمال هذه المادة السامة سهل من حيث تنفيذ الجريمة ويكتنفها صعب كثيرة من حيث إثباتها ، فضلا عن أن اللجوء إلى هذه الوسيلة في الغالب الأعم يكون نتيجة تديير وتفكير هادئ مترو من قبل الجاني يمكنه من قلب الامور ووازنها بين الاقدام على ارتكاب هذا السلوك الاجرامى أو الإحجام عنه ، ولذا فلو ترتب على هذا النشاط الإجرامى وفاة المجنى عليه فإن عقوبة الجاني تكون هي الإعدام أما إذا لم يترتب عليها الوفاة فإنه يسأل حينئذ عن جريمة شروع في قتل بالسم .

والمادة السامة التي عنها المادة ٢٣٣ ع هي المادة السامة بطبيعتها أيا كان مصدرها نباتي أو حيواني أو معدني ، ولا عبرة بطريقة إعطائها للمجنى عليه فقد يتناولها عن طريق الشم أو الحقن أو الفم (أكل أو شرب) أو أى طريق آخر ، وأن يترتب على ذلك الوفاة أما إذا لم يترتب الوفاة فإن الجريمة تقف عند حد الشروع في القتل بالسم ، سواء كان سبب عدم الوفاة راجع إلى إسعاف المجنى عليه أم لأن السمية التي أعطيت له لم تكن كافية لإحداث الوفاة (١) . ولذا قضى بأن وضع الزيت في أذن الشخص

(١) راجع نقض ١٩٣٢/٥/٢٣ بمجموعة القواعد ج ٢ رقم ٢٥٣ ص ٥٦٩ .

بنية قتله هو من الاعمال التنفيذية لجريمة القتل بالسم ، مادامت تلك المادة تؤدي في بعض الصور إلى النتيجة المقصودة منها ، كما لو كان بالأذن جروح يمكن أن ينفذ منها إلى داخل الجسم ، وعدم وجود جرح في أذن المجنى عليه هو أمر عارض لا دخل للجاني به بما يجعله مسؤولاً عن شروع في قتل بالسم (١) .

أما إذا كانت المادة غير سامة وترتب عليها الوفاة فإن الجاني لا يعد قاتلاً بالسم ، وعلى ذلك فمن يضع لغيره مسحوق الوجاج في الخبز فيموت من تأثير الوجاج في أحشائه فإنه يعد قاتلاً ولكن لا يعد قاتلاً بالسم (٢) . وأيضاً الزوجة التي تعطي زوجها المعتاد على السكر كمية كبيرة من الخمر المركزة بقصد قتله فترتب على ذلك وفاته فإنها تعد قاتلة له ولكن لا تعد قاتلة له بالسم (٣) .

وظروف القتل بالسم من الظروف العينية أى التى تتعلق بالركن المادى للجريمة ولذا فإنه يسرى على كافة المساهمين فى الجريمة من فاعلين وشركاء سواء علموا به أم لم يعلموا .

إثبات القتل بمادة سامة :

إن إثبات أن القتل قد حدث بمادة سامة من الأمور التى تستقل بها محكمة الموضوع ولها أن تستعين بأراء أهل الخبرة فى شأن معرفة ما إذا كانت المادة سامة أم لا ، وعلى المحكمة للحكم بناء على أن الظرف المشدد متوافر فى حق الجاني (الوسيلة السامة) أن تذكر فى حكمها أن الوسيلة التى استخدمت فى الجريمة مادة سامة .

(١) نقض ١٩٣٥/٤/٨ مجموعة لقواعد ج ٣ رقم ٣٥٧ ص ٤٤٨ .

(٢) حكم أصدرته محكمة ريويم فى ٢٥ / ٤ / ١٨٥٥ ملحق دالوز فى المراتم ضد الافراد رقم ٩٣ . أشار إليه : د روف عبيد - جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال طبعة سادسة سنة ١٩٧٤ ص ٧١ .

(٣) حكم أصدرته محكمة بواتيه فى ١٤ / ١ / ١٨٥٠ دالوز ١٨٥٣-٢-١٩٢ . أشار إليه : د روف عبيد - المرجع السابق ص ٧٤ .

المطلب الرابع

إقتران القتل بجناية

نصت على هذا الظرف المشدد للعقاب المادة ٢/٢٢٤ ع بقولها : « ومع ذلك يحكم على فاعل هذه الجناية بالإعدام إذا تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى . . . » ، وترجع العلة في تشديد العقوبة وفقا لهذا الظرف إلى الخطورة الإجرامية الكبيرة الكامنة في نفس الجاني والذي يرتكب جناية قتل مصحوبة بجناية ثانية في خلال فترة زمنية واحدة .

وما يجدر الإشارة إليه أن هذا النص إنما يمثل خروجاً على القواعد العامة في القانون في خصوص الجرائم المرتبطة وفقاً للمادة ٣٢ ع والتي تقضى بأن يوقع على الجاني في حالة التعدد للجرائم والتي يجمعها وحدة الغرض الإجرائي والمرتبطه ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، عقوبة الجريمة الأشد ، أما عند التعدد للجرائم دون وجود الارتباط الذي لا يقبل التجزئة فإن العقوبات تعدد بتعدد الجرائم ، فقد نصت هذه المادة على أنه « إذا كان الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها . » وإذا وقعت عدة جرائم لفرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم . وقد كان مقتضى القواعد العامة إذا ما طبقت على الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع (الإقتران بجناية) أن جناية القتل العمد إذا تقدمتها جناية أخرى أو اقترنت بها أو تلتها ، أن تعدد العقوبات بتعدد هذه الجرائم ، أو أن يحكم بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد ، ولكن خروج المشرع عن هذه القاعدة وتقريره لعقوبة الإعدام في هذه الحالة مرجعه كما قلنا إلى أن علة التشديد تكمن في الخطورة الإجرامية الكامنة في نفس الجاني .

شروط توافر الظرف المشدد :

يلزم للحكم على الجاني بالإعدام وفقاً لهذا الظرف المشدد أن يتوافر
شرطان هما :

- ١ - الإقتران . ٢ - أن تكون الجريمة الأخرى جنائية .
- ١ - الإقتران :

ويعني توافر رابطة زمنية بين جنابة القتل العمد والجنابة الأخرى التي
ارتكبها الجاني ، وليس هناك تحديد لمقدار هذه الفترة الزمنية ، فقد تطول
وقد تقصر ولكن كلما كانت الفترة قليلة كلما كان ذلك دليلاً على وضوح
الإقتران ، وهذا ما قرره محكمة النقض في العديد من أحكامها منها قولها
« إن العبرة ليست إلا بتعدد الأفعال وتميزها بعضها عن بعض وبوقوعها
في وقت واحد أو في فترة من الزمن قصيرة بحيث يصح القول بارتباطها
من وجهة الظرف الزمني » (١) . وتقدير توافر الرابطة الزمنية مسألة
تقديرية متروكة لمحكمة الموضوع (٢) ، فهي التي تقرر ما إذا كانت الجنابة
الأخرى المقترنة بالقتل والتي وقعت قبله أو عاصرتة أو تلت متباعدة في
زمانها بما ينشئ معه الإقتران أم أنها متقاربة بما يوضح وجود الإقتران .

٢ - أن تكون الجريمة الأخرى جنائية :

يلزم أن تكون الجريمة الأخرى المقترنة بالقتل جنائية ، وأن تكون
مستقلة عن القتل (٣) ، ويستوى أن تكون هي الأخرى جنابة قتل أو شروعا
في قتل أو جنابه مرققة بإكراه أو جنابة اغتصاب أو شروعا فيها ، فليس
بضروري أن تكون الجنابة الأخرى المقترنة بالقتل جريمة تامة بل يصح
أن تقف عند حد الشروع كي يكون الإقتران متوافراً ، وذلك مرجعه إلى

(١) نقض ١٩٤٢/٣/١٩ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٥٢٨ ص ٦٦٦ ، ٦٦٧ .
(٢) وراجع : نقض ١٩٤٨/١١/٢ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٦٧٥ ص ٦٣٩ ، نقض
١٩٩٤/١٢/٤ مجموعة أحكام النقض س ٤٥ ص ١٠٦١ طعن رقم ١١٧٣ س ٦٢ .
(٣) راجع : نقض ١٩٩٤/١/١٧ مجموعة أحكام النقض س ٤٥ ص ١١٥ ، طعن رقم
١٤٧٢٥ س ٦٢ ق ، نقض ١٩٩٤/٢/١ مجموعة أحكام النقض س ٤٥ ص ١٧١ ،
طعن رقم ٦٧١٣ س ٦٣ .

أن العبرة هي بجناية القتل العمد وما الجناية الأخرى إلا ظرف مشدد للعقاب ، وشرطه أن تكون هذه الجناية الأخرى مستقلة عن جناية القتل ، أما إذا كان النشاط المادى واحدا وتكون من جرائم جرائم متعددة فإننا نكون حيال تعدد معنوى للجرائم طبقا للمادة ١/٣٢ ع ومن ثم فلا يكون الإقتران متوافرا ، وذلك كمن يطلق عيارا ناريا على غريمه فيخطئه ويصيب غيره (الحيدة عن الهدف) (١) ، وفي جميع الحالات يلزم أن يكون الجاني مسؤولا عن الجنايتين المقترنتين معا سواء بصفته فاعلا أصليا أم شريكا (٢) ، وأن تكون الجناية المقترنة معاقبا عليها قانونا ، أما إذا كان القانون لا يعاقب عليها لتوافر سبب إباحة كالدفاع الشرعى أو استعمال الحق مثلا فإن الإقتران لا يكون متوافرا ومن ثم فلا يشهد العقاب (٣) .

ويلاحظ أن ظرف الإقتران بجناية من الظروف العينية أى التى تتعلق بالركن المادى للجريمة ولهذا فإنه يسرى على كافة المساهمين فى الجنايتين ، جناية القتل والجناية الأخرى المقترنة بها ، وذلك سواء كانوا فاعلين أم شركاء ، وسواء أكانوا على علم بذلك أم لا ، أما من يساهم فى إحدى الجنايتين فقط فلا يسرى عليه الظرف المشدد اللهم إلا إذا كانت الجناية الأخرى محتملة لمساهمة فى الجناية الأخرى (م ٤٣ ع) .

المطلب الخامس

وقوع القتل على جرحى الحرب

وقد نصت على هذا الظرف المادة ٢٥١ مكررة بة ولها د إذا ارتكبت.

-
- (١) نقض ٥ / ٤ / ١٩٣٧ بمجموعة القواعد ج ٤ رقم ٧٠ من ٦٤ .
١٩٣٩ / ١٠ / ٢٣ رقم ٤١٨ من ٥٨٨ .
(٢) د روف عبيد - المرجع السابق من ٧٧ .
(٣) نقض ٢١ / ٥ / ١٩٤٥ بمجموعة القواعد ج ٦ رقم ٧٨٥ من ٨١٣ .

الجرائم المنصوص عليها في هذا الفصل أثناء الحرب على الجرحى حتى من الأعداء فيعاقب مرتكبها بنفس العقوبات المقررة لما يرتكب من هذه الجرائم بسبق الإصرار والترصد^(١). فقد بينت هذه المادة أن وقوع القتل على جرحى الحرب حتى من الأعداء أثناء فترة الحرب يترتب عليه المحكم على الجاني بالإعدام. وترجع العلة في التشديد للعقاب طبقا لهذا الظرف، إلى حماية جرحى الحرب من الإعتداء عليهم في غير مقتضيات العمليات الحربية^(٢).

شروط التشديد :

يشترط لتشديد العقاب طبقا لهذا الظرف شرطان هما :

- ١ — أن يكون المجنى عليه جريح حرب . ويقصد بجريح الحرب كل من أصيب في عملية حربية، ويرجع في بيان ماعية الحرب إلى ما يقرره القانون الدولي العام، وليس بشرط أن يكون المصاب عسكريا، فقد يكون كذلك وقد يكون مدنيا، أى من الأهالي الذين خرجوا أثناء العمليات الحربية، كما يستوى أن يكون المصاب من الوطنيين أم من الأعداء.
- ٢ — وقوع الإعتداء أثناء الحرب . يلزم بالإضافة للشرط السابق أن يكون الإعتداء قد وقع على جريح الحرب أثناء قيام أو استمرار العمليات الحربية، دون اعتداد بالوقت الذي حدثت فيه وفاة الجريح، فالعبرة بوقت وقوع الإعتداء عليه (القتل) بصرف النظر عن وقت تحقق النتيجة،

(١) أضيفت هذه المادة بموجب القانون رقم ١٣ الصادر في ١٩٤٠/٣/٢٥ (أثناء الحرب العالمية الثانية) وذلك لتنفيذ المعاهدة جنيف الدولية سنة ١٩٢٩ وصدر بها مرسوم في ١٩٢٣/٨/١٣ بخصوص أمرى الحرب رجرجاها .

(٢) د. محمد نجيب حسنى - دروس في قانون العقوبات - القسم الخاص - طبعة ثالثة سنة ١٩٧٠ ص ٢٢٧ ، د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٤٦٦ .

فإذا تحقق ذلك إكتملت شروط تطبيق الظرف المشدد للعقوبة .
وتحديد بداية الحرب ونهايتها يرجع فيه إلى ما يقرره القانون الدولي
العام من قواعد وتجدر الإشارة إلى أن فترة الهدنة لا يترتب عليها
إنهاء حالة الحرب وإنما تقتصر فحسب على إيقاف العمليات الحربية
خلال هذه الفترة^(١) ، ولذا فإن الإعتداء على جريح الحرب (القتل)
فى خلال هذه الفترة يسري عليه الظرف المشدد ، أما لم تم الإعتداء
على جريح الحرب بعد إنتهاء فترة الحرب كما لو قامت ثورة داخلية
أو تمرد أو غير ذلك ، فإن الظرف المشدد لا يسري فى حق
الجانى^(٢).

المطلب السادس

القتل تنفيذاً لغرض إرهابى

لقد جعل المشرع عقوبة القتل تنفيذاً لغرض إرهابى هو الاعدام
وذلك بنصه فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٤ ع بقوله : " وتكون
العقوبة الإعدام إذا إرتكبت الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٤
تنفيذاً لغرض إرهابى " ^(٣) .

وعلى ذلك فإنه يلزم أن تتوافر عناصر جريمة القتل العمد من
محل للجريمة وركن مادى يتكون من نشاط إجرامى ونتيجة وعلاقة
سببية بينهما وركن معنوي ، فضلاً عن ضرورة أن يكون القتل قد تم

(١) د . محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٢٣٨ .

(٢) أصبحت هذه الفقرة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ .

تنفيذا لغرض إرهابي سعى إليه الجاني وذلك لكي يطبق الطرف
المشدد لعقوبة القتل العمد في هذه الحالة والذي يستوجب الحكم على
الجاني بالإعدام .

والإرهاب عرفته المادة ٨٦ من قانون العقوبات^(١) بقولها :
" يقصد بالإرهاب في تطبيق أحكام هذا القانون كل استخدام للقوة أو
العنف أو التهديد أو الشروع ، يلجأ إليه الجاني تنفيذا لمشروع
إجرامي فردي أو جماعي ، بهدف الإخلال بالنظام العام أو تعريض
سلامة المجتمع وأمنه للخطر إذا كان من شأن ذلك إيذاء الأشخاص
أو إلقاء الرعب بينهم أو تعريض حياتهم أو حرياتهم أو أمنهم
للخطر، أو إلحاق الضرر بالبيئة ، أو بالاتصالات أو المواصلات أو
بالأموال أو بالمباني أو بالأموال العامة أو الخاصة أو احتلالها أو
الإستيلاء عليها أو منع أو عرقلة ممارسة السلطات العامة أو دور
العبادة ، أو معاهد العلم لأعمالها ، أو تعطيل تطبيق الدستور أو
القوانين أو اللوائح " .

ولقد كان السبب في تشديد العقاب على القتل الذي يقع نتيجة
تنفيذ مشروع إرهابي مرجعه إلى ما شهدته مصر في أواخر القرن
العشرين من صور العنف والإرهاب والتطرف تنفيذاً لمشروعات
إجرامية أو فردية لم تكن تعرفها من قبل ، ولم يكن ثمة يد من
ضرورة مواجهتها تشريعياً بكل الحسم وبسيف القانون وسلاح
الشرعية الذي ما فتئت تواجه به مصر كل خارج علي قيمها الأصلية

(١) أضيفت هذه الفقرة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ .

وتقاليدها العريقة والحالدة وعزمها الأكيد على مواصلة البناء
واللحاق بركب الإنسانية الحضارى (١).

المطلب السابع

ارتباط القتل بجنحة

نصت على هذا الظرف المشدد المادة ٢/٢٣٤ ع بقولها "
وأما إذا كان القصد منها التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو
إرتكابها بالفعل أو مساعدة مرتكبيها أو شركائهم على الهرب أو
التخلص من العقوبة فيحكم بالإعدام أو السجن المؤبد " . فقد بينت
هذه المادة أن ارتباط القتل بجنحة بأن كان القصد من إرتكاب جريمة
القتل هو التأهب لإرتكاب جنحة أو تسهيلها أو إرتكابها بالفعل أو
مساعدة مرتكبيها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة ،
فإن الجاني يعاقب بالإعدام أو بالاشغال الشاقة المؤبدة . وترجع العلة
فى تشديد العقاب وفقا لهذا الظرف إلى أن الجاني بلغت به
اللامبالاة إلى حد إنهاء حق إنسان فى حياته لكى يتمكن من
إرتكاب جرائم أخرى أقل خطورة أو المساهمة فيها أو الفرار من
عقابها . ومن أمثلة هذه الجرائم أن يقدم الجاني على قتل حارس
مخزن للغلال كى يتمكن من دخوله وسرقة ما به أو يقدم على قتل
شخص شاهده وهو يسطو على محل تجارى خشية أن يشهد عليه .

(١) راجع المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ بشأن مبررات تجريم الإرهاب .

شروط هذا الظرف :

يشترط لتوافر هذا الظرف المشدد شرطان هما :

١ - توافر رابطة السببية بين القتل والجريمة المرتبطة .

٢ - أن تكون الجريمة المرتبطة بجنحة .

١ - رابطة السببية : يلزم لتشديد العقاب على الجاني طبقا لهذا الظرف أن توجد علاقة سببية بين القتل والجنحة المرتبطة به وذلك على النحو الذى تطلبه النص القانونى ، وهذا يعنى أن يكون ارتكاب جريمة القتل لتنفيذ جنحة أو مساعدة مرتكبيها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقاب ومقتضى ذلك أن يكون سبب القتل هو تسهيل ارتكاب الجنحة أو التخلص من المسؤولية الناشئة عنها (العقاب) وهنا تكمن علة التشديد حيث أن هذا إنما يدل على اللامبالاه التى وصل إليها الجاني ودلالة على خطورته الإجرامية ، لأنه فى سبيل ارتكاب جريمة أقل جسامة يقدم على ارتكاب جريمة أكثر جسامة وهى القتل ، فإذا انتفت رابطة السببية فلا يكون ثمة محل لتطبيق هذا الظرف المشدد ، ومثال ذلك ، أن يقدم شخص على قتل غيره وبعد ، ارتكاب جريمته بدور بذهنه أن يجرده مما معه من النقود ، فيستولى عليها فى هذا المثال لا ينطبق الظرف المشدد وهو ارتباط القتل بجنحة ، لأن القتل لم يرتكب بسبب الجنحة .

فتى توافرت رابطة السببية على النحو السالف بيانه فلا يهم أن تكون هناك بين الجريمتين رابطة زمنية كما هو الشأن فى الاقتران بجناية ، فلا يهم أن تكون الجريمتان قد وقعتا فى وقت واحد أو فصل بينهما فترة زمنية طويلة نسبيا ، كما أنه ليس بشرط أن تكون الجريمتان قد وقعتا فى مكان

واحد ، فليس بذات أهمية أن تكون الجريمة قد ارتكبتا في مكان واحد أو في مكانين متباعدين .

ولإثبات توافر حالة الارتباط بجنحة من سلطة محكمة الموضوع التي يجب عليها أن تقيم الدليل على توافر رابطة السببية بين القتل والجنحة المرتبطة في استنتاج يتفق مع العقل والمنطق ، وهي في خصوص هذا الاستنتاج تخضع لرقابة محكمة النقض^(١) .

٢ - أن تكون الجريمة المرتبطة بجنحة : يجب لانتظام هذا الظرف المشدد بالإضافة لتوافر الرابطة السببية ، أن تكون الجريمة المرتبطة بالقتل بجنحة ، أيا كان نوعها فقد تكون جنحة سرقة أو جنحة إصابة خطأ أو قتل خطأ ، كمن يصليح سيارته شخصا ويقتل عمدا رجل الشرطة الذي رآه أو تبعه للقبض عليه وذلك للهروب من العقاب . وإنما يلزم أن تكون الجنحة مستقلة عن القتل أما إذا كانت مترتبة عليها فلا يتوافر الارتباط ، كمن يقتل شخصا عمدا ثم يخفي جثته ، ففي هذه الحالة لا يتوافر الارتباط وذلك لأن الإخفاء من توابع القتل وليس مستقلا عنه ، ولكن يجب في جميع الحالات أن تكون الجنحة المرتبطة معاقبا عليها ، فإذا توافر في حق الجاني سبب إباحة أو عذر معف أو مانع عقاب أو تقادمت الجنحة أو كان تحريكها متوقفا على شكوى ولم تقدم أو قدمت الشكوى ولكن حدث تنازل عنها ، فإن الظرف المشدد لا يكون متوافرا ومن ثم فلا محل لتطبيقه ، ويترتب على ضرورة أن تكون الجنحة المرتبطة معاقبا عليها أن تكون قد وقعت تامة أو وقعت عند حيد الشروع المعاقب عليه أما الأعمال التحضيرية للجنحة فلا تدخل في نطاق التشديد لأنها بحسب الأصل مباحة إلا إذا كانت تكون جرائم مستقلة ، وذلك على عكس ما ذهب

(١) راجع نقض ١٩٦٨/٥/٢٠ أحكام النقض س ١٩ رقم ١١٧ ص ٥٨٩ .
(٤ - العقوبات)

إليه بعض الفقهاء^(١)، من أن الأعمال التحضيرية للجنة المرتبطة بتحقيق به الإرتباط وفقا لهذا الظرف المشدد، وقد احتج هذا الرأى بالقول بأن المادة ٢/٢٣٤ ع صريحة في تشديدها للعقاب إذا كان القصد من القتل هو التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل، فكلمة التأهب مما يتسع فهمها على أنها تشمل مادون مرحلة الشروع (البسء في التنفيذ) ولكنها لا تشمل مرحلة التصميم^(٢). ولكننا نؤيد ما عليه غالبية الفقهاء باشتراط أن تكون الجنحة المرتبطة قد تمت أو وقعت عند جد الشروع، وذلك لأن القانون عندما شدد العقاب في حالة الارتباط كان في اعتباره أن الجاني قد اقترف جريمتين كلاهما يستوجب العقاب وبدلا من أن يطبق عقوبة الجريمة الأشد وفقا للمادة ٣٣ ع رأى أن يشدد العقاب حتى يصل إلى الإعدام، والقول بأن الارتباط يتحقق بين القتل والجنحة الأخرى حتى ولو كانت هذه الجنحة مازالت في مرحلة التحضير لها يخالف القواعد العامة في شأن العقاب على الأعمال التحضيرية التي تأتي معاقبة الشخص عن هذه الأعمال بوصفها أعمال تحضيرية لأن هذه الأعمال لا تفصح بشكل قاطع عن اتجاه أراده الجاني، فمن يشتري مادة سامه لا يمكن أن يخضع للعقاب على مجرد هذا الشراء باعتباره أنه يحضر لجريمة قتل بالسم، لأن هذا التصرف لا يقطع بدلالة اتجاه إرادته لذلك، فقد يكون قد اشتراها لكي يقتل بها الحشرات التي بزراعته، ولذا فإن الأعمال التحضيرية لا تخضع للعقاب اللهم إلا إذا كانت تكون جريمة مستقلة بذاتها كمن يشتري سلاح

(١) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٢٢٤، د. عمر السعيد رمضان - شرح قانون العقوبات لقسم الخامس سنة ١٩٧٧ دار النهضة العربية ص ٢٧٢، د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٩٢ .
(٢) د. دهر فريد - المرجع السابق ص ٨٠، ٨١، د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٤٦٢، ٤٦٣ .

فإنه لا يمكن عقابه على أنه يعد لجريمة قتل، وإنما يمكن عقابه على أساس أنه يحوز سلاحا بدون ترخيص. وبالإضافة لذلك فإن لفظ التأهب ليس قاطعا في أنه يدل على الأفعال السابقة على البدء في التنفيذ (الشروع) ولو أن المشرع يريد أن تشمل هذه العبارة الأفعال التحضيرية لنص على ذلك صراحة كما فعل المشرع الفرنسي الذي نص عليها في المادة ٣٠٣ ع فرنسي بقوله: يعاقب على القتل بالإعدام أيضا إذا وقع إما لتحضير جنحه أو إما لتسهيل ارتكابها أو لتنفيذها، وحتى على فرض أن المشرع المصري لو كان في المادة ٢/٢٣٤ ع يريد أن تكون الجنحة قد وقعت تامة أو وقعت عند حد الشروع لعبر عن ذلك بدلا من كلمة التأهب بكلمة الشروع أو البدء في التنفيذ، فإنه يمكن أن يرد على ذلك بالقول بأنه حتى مع التسليم بذلك فإنه الاصطلاح الذي استخدمه المشرع (التأهب) يحتمل أن يفسر بأن القصد منه هو الأعمال التحضيرية ويحتمل أيضا أن يفسر أن القصد منه هو البدء في التنفيذ (الشروع) ولذا فيجب أن نعتمد على التفسير الثاني وهو أن المقصود من هذه العبارة (التأهب) الأعمال التي تعد ببدء التنفيذ (الشروع) لأنها هي التي تتفق مع القواعد العامة، لأنه لاعتبار على الأفعال السابقة على البدء في التنفيذ.

وتجدر الإشارة إلى أن بعض الفقهاء^(١) يذهب إلى القول بأن الجريمة المرتبطة بالقتل يمكن أن تكون جنائية وهنا يتحقق الارتباط ويطبق الظرف المشدد المنصوص عليه في المادة ٢/٢٣٤ ع الخاص بالارتباط على أساس أنه من غير المتبول أن يشدد العقاب إذا ارتبط بالقتل جنحه ولا يشدد إذا ارتبط به جنائية، فإذا كان العقاب يشدد في حالة ارتباط القتل

(١) د. روف عبيد - المرجع السابق ص ٨٠، د. محمود نجيب حسنى -

المرجع السابق ص ٢٣٢، د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق - ص ٤٦٢،

د. عمر السعيد رمضان - المرجع السابق ص ٢٧١.

بجناية فمن باب أولى يشدد إذا كانت الجريمة المرتبطة بجناية. ولكننا نرى مع البعض (١) أن الارتباط لا يتحقق إلا إذا كانت الجريمة المرتبطة بالقتل بجناية وذلك لأن نص المادة ٢/٢٣٤ ع صريح في ذلك ويسندنا في ذلك أن المشرع المصري في قانون سنة ١٨٨٣ شدد العقاب على الجاني في حالة ارتباط القتل بجناية أو جناية (٢١٣م ع) وهي التي تقابل المادة ٢٣٤ ع) وعندما عدل القانون سنة ١٩٠٤ حذف المشرع كلمة الجناية وأصبح النص قاصراً على تشديد العقاب على الجاني في حالة ارتباط القتل بجناية، وفي التشريع الحالي بقي الأمر على ما كان عليه في قانون سنة ١٩٠٤ ولذا فلو كان المشرع يريد أن يكون الارتباط بالقتل مشتملاً إذا كانت الجريمة الثانية بجناية أو جناية لاضاف كلمة الجناية، أما وأنه لم يذكرها فإن هذا يدل على أنه قصر حالة الارتباط بالقتل على الجرائم للمعدودة من قبيل الجنىح، هذا بالإضافة إلى أنه إذا كانت الجريمة الثانية من قبيل الجنايات فإن ظرف الاقتران بجناية يكون في غالب الحالات متوافراً لوجود عنصر التعاصر الزمى وهذا يتحقق به تشديد العقاب على الجاني الذي أراد أصحاب الرأي القائل بشمول الارتباط للجنايات فضلاً عن الجنىح أن يحققوه بقياسهم انطباق التشديد للارتباط على الجنايات من باب أولى، هذا القياس الذي يتعارض مع مبدأ الشرعية الجنائية التي تحظر القياس في نطاق نصوص التجريم والعقاب.

التشديد في أحوال الارتباط :

إن ارتباط القتل بجناية ظرف مشدد شخصي وترتيباً على ذلك فإنه إذا تعدد المساهمون في القتل وفي الجنىح المرتبطة فإنه لا يحاسب عن توافر

(١) د. عمود مصطفى - القسم الخاص - طبعة سادسة سنة ١٩٦٤ ، ص ٢١٧ ، ٢١٨ ، د. أحمد عبد العزيز الألفى - مذكرات في قانون العقوبات - القسم الخاص سنة ١٩٧٩ ص ١٨٦ .

الظرف المشدد (الارتباط) إلا من ثبت أن غرضه من المساهمة في جناية القتل هو ارتكاب الجريمة أو تسهيل ارتكابها أو مساعدة مرتكبها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة . وتطبيقاً لذلك فلو أن مجموعة من الأشخاص أقدموا على قتل المجنى عليه وبعد قتله جردوه عما كان معه من الأموال ، فلو ثبت أن بعضهم كان يقصد من القتل سرقة الأموال ، وأن البعض الآخر ما كان يقصد من القتل سرقة الأموال وإنما طرأت لديهم فكرة السرقة بعد القتل فإن المجموعة الأولى هي التي تؤخذ عن ظرف الارتباط بين القتل وجنحة السرقة ، بينما لا يؤخذ الآخرون بظرف الارتباط وإنما تطبق في حقهم القواعد العامة والخاصة بتعدد الجرائم والعقوبات .

وإذا ساهم بعض الأشخاص بوصفهم فاعلين أو شركاء في القتل والجريمة المرتبطة بها فإنه ينطبق عليهم ظرف الارتباط وفقاً للمادة ٢/٢٣٤ ع أما إذا كان أحد المساهمين قد ساهم في جريمة واحدة فقط ، فقد قال البعض أن هذا المساهم يسأل عن الارتباط متى كانت الجريمة الأخرى التي لم يساهم فيها نتيجة محتملة لمساهمة في الجريمة الأولى (م ٤٣ ع) .

ونرى مع البعض^(١) أنه لكي يسأل هذا المساهم عن الجريمة الأخرى التي لم يساهم فيها على أساس أنها احتمالية للجريمة التي ساهم فيها لا بد بالإضافة لذلك أن يكون هذا المساهم عالمًا بتوافر رابطة السببية بين القتل والجريمة المرتبطة به ، أما إذا لم يثبت في حقه هذا العلم فإنه لا يؤخذ عن ظرف الارتباط وفقاً للمادة ٢/٢٣٤ ع وإنما يسأل وفقاً للمادة ٣ ع من اشترك في جريمة فعلية عقوبتها ولو كانت غير التي تعد ارتكابها متى كانت الجريمة التي وقعت بالفعل نتيجة محتملة للتجريض أو الإتفاق أو المساعدة التي حصلت .

(١) د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٩٥ .

المبحث الثالث

العذر المخفف لعقوبة القتل العمد

د استغزاز الزوج ،

نص المشرع على هذا العذر المخفف في المادة ٢٣٧ ع بقوله : من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها في الحال هي ومن يزني بها يعاقب بالحبس بدلا من العقوبات المقررة في المادتين ٢٣٤ و ٢٣٦ ، فقد جعل المشرع من مفاجأة الزوج لزوجته متلبسة بالزنا وقتلها هي ومن يزني بها عذرا مخففا للعقاب على الزوج . وترجع الحكمة من هذا التخفيف إلى أن مفاجأة الزوج بهذه الجريمة تفقده السيطرة على مشاعره وتأخذه الحمية لعمق ماأنته زوجته من أفعال مشينة تعد انتهاكا لعرضه واعتداءا على شرفه ، وهذا يترتب من جرائمه أنه يضيق مجال حريته في الاختيار فلا يدري كنه ما هو مقدم عليه من أفعال إجرامية تجاه زوجته وشريكها ، ولذا قدر المشرع هذه الحالة النفسية التي كان فيها هذا الزوج المخدوع بخيانة زوجته له ، وقرر له عذرا مخففا وجوينا للعقوبة .

شروط توافر العذر :

وفقا للمادة ٢٣٧ ع فإنه يشترط لتتبع الزوج بهذا العذر المخفف توافر شروط ثلاثة بالإضافة إلى الشروط العامة المتعلقة بجريمة القتل العمد، وهي :

- ١ - صفة الجاني (وهو أن يكون زوجا للزانية) .
- ٢ - مفاجأة الزوجة حال تلبسها بالزنا .
- ٣ - قتلها في الحال هي ومن يزني بها أو قتل أحدهما .

أولا : صفة الجاني :

يلزم أن يكون الفاعل الأصلي في هذه الجريمة هو من ينطبق عليه وصف الزوج للزانية ، وهذا يعني أن يكون الزواج زواجا شرعيا وأن

يكون قائماً وقت ارتكاب الجريمة ، وينطبق هذا أيضاً حتى في حالة الطلاق الرجعي مادامت أن المطلقّة مازالت في فترة العدة . أما إذا كان الزوج شريكاً مع شخص آخر هو الذي أقدم على القتل فإن الزوج لا يستفيد من هذا العذر فضلاً عن عدم استفادة الفاعل الأصلي والذي لم يتوافر فيه صفة الزوجية ، وعدم استفادة الزوج في هذه الحالة هو أنه يستعير صفته الإجرامية من فعل الفاعل الأصلي (طبقاً لنظرية الاستعارة) ومادام أن الفاعل الأصلي فعله خاضع للتجريم فكذلك من ساهم معه ، أما إذا ساهم مع الزوج آخرون بوصفهم شركاء فإنهم يستفيدون من العذر لأنهم يستعرون صفته الإجرامية من فعل الزوج ، وهذا العذر قاصر على الزوج فقط ومن ثم فلا يسرى على أبناء الزانية ولا والدها ولا أشقائها ، وهذا مسلك متقدّم من قبل المشرع وذلك لأن ما يربط بين الزوج والزوجة يمكن للزوج أن ينفيه ويتخلص من عارها بالطلاق أما الأبناء والوالدان الأشقاء فلا يمكن أن يتبرءوا منها وفصم الصلة التي تربطهم بها . وهذا ما فعله المشرع الإيطالي في المادة ٥٨٧/١ ع . كل من يحدث موت زوجته أو ابنته أو أخته حال اكتشافه علاقة جنسية لشرعية وهو في حالة الغضب الناتج عن الاعتداء على شرفه أو شرف أسرته يعاقب بالسجن من ثلاث إلى سبع سنوات ، فهذا النص قد سوى بين الزوج والاب والآخر ولذا فالجميع يستفيد من العذر ، ولذا كان من الضروري أن ينص المشرع المصري على تمتع هؤلاء بهذا العذر المخفف لاسيما ونحن دولة لنا تقاليد تأبى مثل هذا السلوك المنحرف فضلاً عن أن الغالبية العظمى من السكان تدين بالدين الإسلامي والذي يقرر رجم المحصنة إذا ارتكبت الزنا .

وهذا العذر لا تستفيد منه الزوجة إذا وجدت زوجها متلبساً بالزنا بأجنبية على فراش الزوجية ، وهذه أيضاً تفرقة غير مقبولة بين الرجل والمرأة ، فسكاً أن الرجل يؤخذ بعمق خيانة زوجته له ، فهي كذلك لا تقل

عنه إن لم تزد ، لاسيما وإن له شرعا أن يعدد زوجاته إلى أربع متى توافرت الشروط المقررة شرعا للعدد ، بعكس المرأة .

ويذهب بعض الفقهاء^(١) إلى القول بأنه إذا كان الزوج قد سبق له وأن ارتكب جريمة الزنا (الخيانة الزوجية) وثبتت في حقه ، فإنه لا يجوز له أن يرفع على زوجته دعوى الخيانة الزوجية كما أنه ليس من حقه في حالة مفاجأتها متلبسة بالزنا وقتلها في الحال هي ومن يزني بها أو أحدهما أن يحتج بعذر الاستفزاز (العذر المخفف) فلا ينطبق عليه ، وذلك لأنه يجب أن يكون قدوة حسنة لزوجته وحيث أنه سبقها لا يجوز له أن يلوم إلا نفسه . وهذا الرأي لا يجوز التسليم به أو التعويل عليه بأي حال من الأحوال حيث أن هذا الرأي يأخذ بما يسمى في نطاق القانون المدني والتجاري بنظام المقاصة ، هذا النظام الذي لا يجد له مجالا للتطبيق في نطاق القانون الجنائي حيث لا يعرف ، هذا القانون نظام المقاصة بين الجرائم ، وإلا كان ، معنى ذلك أن القانون الجنائي إنما يشجع على ارتكاب مثل هذه الجرائم ، وهذا يترتب عليه مجرد وقوع الزوج في برائن هذه الجريمة (الخيانة الزوجية) مرة وإدانتة ، يبيع للزوجة أن تعبت بشرفه وتخط من كرامته وتنتهك حرمانه وتدنس ساحته كما يحلو لها في ظل حماية قانونية ، وهذا ما ياباه الخلق القويم والسلوك السوي والتقاليد التي اعتدنا وتعودنا عليها فضلا عن تعاليم ديننا الإسلامي الحنيف الذي يلفظ مثل هذا السلوك وذلك التصرف مهما كانت الأسباب والدوافع حيث وضع القواعد وأرعى المبادئ التي تسكفل وتنظم مثل هذه العلاقات في إطار شرعي سليم يحمي المجتمع والأفراد ويقضي على الرزيلة وينشر الفضيلة ، هذا فضلا عن أن المادة ٢٣٧ ع أرجعت العلة في التخفيف إلى الحالة النفسية السيئة الناتجة من المفاجأة للزوجة وهي متلبسة بالزنا مع أجنبي ، وهذه الثورة النفسية

(١) د. دوف عبيد - المرجع السابق ص ٨٩ .

العارمة تتوافر في حق الزوج ولا يمنعها أنه قد سبق له أن زنا ، وبالتالي فإن العلة موجودة ومن ثم فإن القول بأن سبق زناه يحرمه من التمتع بالعدر المخفف هو قول عار عن دليل وليس له مستند يرتكن إليه ، ومن ثم فإن سبق زنا الزوج لا يحول دون أن يستفيد من العذر المخفف المقرر بالمادة ٢٣٧ ع إذا توافرت شروطه ، وذلك لأن العلة تدور مع المعلول وجردا وعماد كما يقول علماء أصول الفقه .

ثانيا : مفاجأة الزوجة حال تلبسها بالزنا :

يلزم لكي يستفيد الزوج من العذر المخفف أن يفاجئ زوجته متلبسة بالزنا ، وليس المقصود بالتلبس هنا هو ماعنته المادة ٣ إجراءات فقط بل أنه يتسع ليشمل حالات أخرى لا تدع مجالاً للشك في أن الزنا قد وقع ولذلك قضى بأن الزوجة تعد متلبسة بالزنا متى حضر زوجها إلى المنزل ليلا ففتحت له الباب وهي لا يسترها سوى قميص النوم وكانت بادية الارتباك وطلبت منه إلحاح أن يعود لشراء حلوى فارتاب في أمرها ودخل المنزل فقوجى . برجل متخف تحت السرير وخالف حذائه^(١) ، وقضى بأن حالة التلبس بالزنا متوافرة متى دخل الزوج على زوجته فوجد معها رجلا غريباً كلاهما بغير سراويل وقد وضعت ملبسهما الداخلية بجوار بعضهما^(٢) . وفي جميع الحالات يلزم أن تكون المفاجأة للزوج أما إذا كان يعلم أن زوجته تخونه فكمن لها حتى جاء عشيقها وصار معها في الوضع الشائن فخرج من مكنته وانها لعلهما طعنا بالسكين فإنه لا يستفيد من العذر المخفف لعدم توافر عنصر المفاجأة^(٣) ، أما بالنسبة للزوجة ففي جميع الحالات سواء أكان زوجها عالماً بخيانتها أو غير عالم فالأمر يكون

(١) نقض ١٩٣٥/١٢/٦ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٤٠٩ ص ٥١٣ .

(٢) نقض ١٩٤٠/٣/١٨ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٨٠ ص ١٤٢ .

(٣) د. د. محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص ٢٤٣ .

بالنسبة لها مفاجأة وهذا ليس بذات أهمية طبقاً للمادة ٢٣٧ ع ، أما إذا كان لدى الزوج مجرد شك في سلوك زوجته أو وصلته شائعات عن سوء سلوك زوجته مع عشيق يتردد عليها ، فأراد أن يتحقق من صدق ذلك فتظاهر بخروجه إلى السوق لشراء بعض الحاجيات ثم كمن في مكان بالمنزل حتى إذا حضر العشيق واختل بزوجته وأخذ يراودها ويداعبها حتى صارا معها في الوضع الشائن فعندئذ برز له الزوج من مخدعه وقتله فإنه يستفيد من العذر المخفف لأن الشك قد انقلب في تلك اللحظة إلى يقين ومن ثم توافر شروط العذر (١) ، وليس بشرط أن تتم مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا في منزل الزوجية لأن الجريمة بالنسبة لها متوافرة في أي مكان ترتكبها فيه بعكس الزوج الذي يلزم لمعاقبته عن جريمة خيانة زوجية (بالنسبة لزوجته) أن تكون الجريمة مرتكبة على فراش الزوجية ، وهذه أيضاً تفرقة متقدمة ليس لها من مبرر معقول .

ثالثاً : القتل في الحال :

يلزم أن يقدم الزوج على الاعتداء على زوجته الزانية وشريكها حال تلبسهما بالزنا ، وذلك حتى ينطبق عليه العذر المخفف ، حيث يتحقق عندئذ حكمة التخفيف المتمثلة في الإقدام على السلوك الإجرامي تحت تأثير الثورة النفسية الجامحة أما إذا مرت فترة بحيث هدأت نفسه التي كانت جياشة بالغضب فإنه لا يستفيد من العذر المخفف لانتفاء حكمة التخفيف (٢) ، حيث يعد فعله عندئذ من قبيل الانتقام ومن ثم يخضع للمستولية الجنائية المقررة

(١) نقض ١٩٢٥/١١/٣ المحاماة ص ٦ رقم ٣٩٦ ص ٤٢١ .

(٢) ولذا فإن الزوج لا يستفيد من التخفيف إذا كان لم يقدم على القتل إلا بعد أن فشل في مقارضاته مع شريك زوجته في أن يدفع الأخير له مبلغاً من المال على سبيل التبريض . راجع د. عمر السعيد ردهان - المرجع السابق ص

للفعل المرتكب ، ولكن إذا كانت الفترة قصيرة بحيث لا تسمح بالقول ، بأن الجاني قد استعاد هدوء نفسه فإنه يستفيد من العذر كما لو كانت الفترة الزمنية التي أضاها الزوج في بحث عن أداة في داخل المنزل لاستخدامها في ارتكاب الجريمة ، مادام أنه كان مازال تحت تأثير ثورة النفس ، وعموما فإن تقدير توافر هذه الثورة النفسية من عدمه من السلطات التقديرية المتروكة لقاضي الموضوع .
أثر توافر شروط العذر :

حتى توافرت الشروط السالف بيانها فإن الزوج يستفيد من العذر الخفيف للعقوبة وفقا للمادة ٢٣٧ ع وبذا فإنه يحكم عليه بعقوبة الجعنة وهي الحبس الذي يتراوح بين حده الأدنى العام وهو أسبوع وحده الأقصى العام وهو ثلاث سنوات . وذلك سواء أكانت جرمته قد تمثلت في قتل للزوجة وشريكها أو أحدهما ، أو تمثلت في ضرب أفضى إلى موت أحدهما أو كلاهما وبسرى التخفيف أيضا من باب أولى إذا كانت الجريمة قد أفضت إلى عاهة مستديمة^(١) .

طبيعة الجريمة :

إن عذر الامتنعاز له طبيعة شخصية وليس ذا طبيعة عينية كما ذهب البعض^(٢) تنصل بماديات الجريمة ، وذلك لأن القول بأنه ذا طبيعة عينية يعني تجاهل العوامل الشخصية البحتة التي أملت ضرورة وجود هذا العذر ، وأن القول بالطبيعة العينية سوف يؤدي إلى القول بأن كافة المساهمين في القتل سواء بوصفهم فاعلين أصليين أم بوصفهم شركاء ، سوف يستفيدون من العذر المخفف سواء علموا بوجوده أم لم يعلموا ، لأن هذه

(١) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٢٤٤ ، د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٤٦٩ .

(٢) د. محمود مصطفى - القسم الخاص - ٢٢٢ .

هى سمة الظروف العينية ، وهذا أمر لم يقل به أحد فى صدد عذر الاستفزاز حيث لا يستفيد من التخفيف إلا الزوج متى كان هو الفاعل الأصلى دون غيره من بقية الفاعلين الأصليين ، كما يستفيد منه المساهمين مع الزوج بوصفهم شركاء متى كانوا عالمين بتوافر هذا العذر المخفف أما من كان لا يعلم بوجود هذا العذر فإنه لا يستفيد من التخفيف ، ولما كان المشرع قد قرر فى المادة ٢٣٧ ع عقوبة الحبس (الجنحة) فى حالة القتل العمد فإن معنى ذلك أن المشرع قد أوجب على القاضى عدم النطق إلا بعقوبة الجنحة ولذا فهو عذر وجوبى ، وهذا يعنى أن الفعل المرتكب (القتل) جنحة وليس جنائية (١) . ولما كان المعول عليه فى بيان نوع الجريمة متوقفا على العقوبة المقررة والمشرع فى المادة ٢٣٧ ع قد قرر عقوبة الحبس ، فإن هذا يعنى أن الجريمة المرتكبة تكون من قبيل الجنح وليس من قبيل الجنائيات (٢) ويترتب على اعتبار أن القتل وفقا للعذر المخفف جنحة وليس جنائية عدة نتائج أهمها ، أن الجريمة لو وقعت عند حد الشروع فإنها لا تخضع للعقاب لأن الشروع فى الجنح ليس معاقبا عليه إلا إذا وجد نص يقرر ذلك العقاب ولا يوجد نص فى الحالة التى نحن بصدددها . اللهم إلا إذا ترتب على الشروع مساس بسلامة الجسم للممتدى عليه (الزوجة أو شريكها أو كلاهما) فإن الزوج يعاقب عن جنحة ضرب أو جرح فى صورته البسيطة (٣) .

ونرى أنه كان يحدر بالمشرع المصرى بدلا من تقرير هذا العذر

-
- (١) راجع عكس ذلك مع عدم الموافقة عليه . د. حسين عبيد - جرائم الاعتداء على الأشخاص سنة ١٩٧٣ ص ٩٠، ٩١ حيث يرى أن الجريمة تظل جنائية
- (٢) راجع نقض ١٣/٢٢/١٩٤٣ بمجموعة القواعد ج ٦ رقم ٢٧٣ ص ٣٥٠ .
- (٣) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٢٤٠ ، د. أحمد فتحي سرور المرجع السابق ص ٤٧٠ .

القانونى للزوج فى حالة مفاجأته بالزنا ، أن يقرر له سبب إبادة خاص ، وذلك كى يمكن تلافى إفلات الزوجة وشريكها من العقاب استناداً لاستخدامهما لحق الدفاع الشرعى وفقاً للبادة ٢٤٩ ع متى قتل الزوج وذلك لأنه فى هذه الحالة (قتلها للزوج) لن تحرك الدعوى الجنائية فى مواجهتهما عن جريمة الخيانة الزوجية ، لأنها من الجرائم التى يلزم لتحريكها تقديم شكوى من الزوج وهما هو قد فارق الحياة ، وأن الحق فى تحريكها لا ينتقل إلى ورثته لأنه حق شخص . ولما كان هذا الأمر يمكن الحدوث ، لذا نرى أن يوضع المشرع فى اعتباره عند تعديل نصوص قانون العقوبات إيجاد الحل الذى يكفل سد هذه الثغرة .

الفصل الثاني

القتل الخطأ (غير العمدى)

أن الأركان المتطلب توافرها في جريمة القتل الخطأ هي بذاتها التي تتطلب في جريمة القتل العمدى من حيث المحل المتمثل في الإنسان الحي والركن المادى المتمثل في النشاط الإجرامى والنتيجة المترتبة عليه وعلاقة السببية بينهما ، ولكن الفارق بينهما يكمن في الركن المعنوى (القصد الجنائى) فحيث يلزم في القتل العمدى أن يتخذ الركن المعنوى صورة العلم والإرادة فجده في القتل الخطأ يتمثل في نشاط إدارى خاطئ (الخطأ) . وقد نص المشرع على تجريم القتل الخطأ في المادة ٢٣٨ ع (معدلة بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢) بقوله ومن تسبب خطأ في موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات والأوامر والأنظمة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائتى جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

وتتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنين وغرامة لا تقل عن مائه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجانى بإخلالاً جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته أو كان متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك . وتتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سبع سنين إذا نشأ عن الفعل وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص فإذا توافر ظرف

آخر من الظروف الواردة في الفقرة السابقة كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على عشر سنين .

وقد كانت المادة ٢٣٨ ع قبل تعديلها تعاقب على القتل الخطأ بعقوبة الحبس أو الغرامة التي لا تتجاوز مائتي جنيه، ولكن المشرع رأى تعديل هذه هذه العقوبة فشددها على النحر المبين في المادة ٢٢٨ ع (المعدلة) وقد ارجع العلة في التشديد كما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ إلا أنه و نظراً لتطور أسباب الحوادث في العصر الحديث بسبب كثرة الآلات الصناعية ولتعدد مناحي النشاط الاقتصادي في الحياة اليومية حتى وصلت الحوادث في بعض الأحيان إلى ما يشبه الكوارث لكثرة عدد الضحايا ، ولأن النصوص القائمة بشأن القتل الخطأ والإصابة الخطأ لم تحقق الردع الكافي اتجه المشرع إلى رفع الجزاء المقرر لهاتين الجريمةين على الوجه المبين بتشديد العقوبة برفع حدتها الأدنى والأقصى في حالة ما إذا وقعت الجريمة نتيجة لإخلال الجاني بإخلاص جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته ، أو إذا كان الجاني عند ارتكابه للخطأ الذي نجم عنه الحادث متعاطياً مسكراً أو مخدراً أو نشأ عن الإصابة عاهة مستديمة ، أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك . كما جعل المشرع من تعدد المجنى عليهم في الجريمة ظرفاً مشدداً آخر تفلظ به العقوبة دون تغيير طبيعة الجريمة من جنحة إلى جنابة لأن وصف الجنابة لا يتلاءم مع حصول الحادث عن خطأ وهذا يمكن درء أسباب كثيرة من النكبات والحوادث التي تهدد حياة المواطنين الآمنين ولما كان الفارق بين هذه الجريمة وجريمة القتل العمد في الركن المعنوي والذي يتخذ صورة من صور الخطأ ، فسوف نكتفي ببيان الخطأ ثم نبين العقوبة المقررة للقتل الخطأ ، وذلك في مبحثين على التوالي .

المبحث الأول

الخطأ

ماهية الخطأ :

جرباً على سنة المشرع في عدم احتفائه بالتعريفات في الغالب تاركاً ذلك المجال للفقهاء ، فإنه لم يضح تعريفاً للخطأ وإنما اكتفى بإيراد صورته ، ولذلك فإننا يمكن أن نعرف الخطأ بأنه نشاط إرادي إيجابي أو سلبي يصدر عن الجاني دون مراعاة ما يوجبه القانون من الحيطة والحذر ، مما يؤدي إلى وقوع نتائج يعاقب عليها القانون ، ولم يكن يتوقعها الجاني ولم يحل دون وقوعها ، على الرغم من أنه كان يمكنه توقعها والحيولة دون حدوثها .

عناصر الخطأ :

تتمثل عناصر الخطأ في عنصرين هما (١) :

- ١ - الإخلال بما يوجبه القانون من الحذر والحيطة .
- ٢ - عدم توقع النتيجة التي يعاقب عليها القانون وعدم الحيولة دون وقوعها على الرغم من أنه كان يمكنه الجاني توقعها والحيولة دون حدوثها أو أنه توقع حدوثها بيد أنه اعتمد في عدم حدوثها على احتياط غير كاف .

والعنصر الأول يفترض أن الجاني قد أقدم على نشاط اتجهت إرادته إليه مع علمه بخطورة هذا النشاط على المصالح التي أراد القانون حمايتها بنصوصه ، ولذا فإن سلوكه هذا يعد إخلالاً بما يفرضه عليه القانون من واجبات الحذر ، في حين أن العنصر الثاني يفترض توافر علاقة نفسية بين الجاني (مرتكب الفعل) وبين النتيجة المؤتممة قانوناً (الوفاة) ، وهذه

(١) د. محمود نجيب حسنى - المراجع السابق ص ٢٤٦ ، د. عمر السعيد

وهذان - المراجع السابق ص ٢٨٧ .

العلاقة تقوم بدورها على إحدى صورتين ، الصورة الأولى لا يتوقع الجاني حدوث النتيجة المعاقب عليها قانونا ، والصورة الثانية يتوقع فيها الجاني حدوث النتيجة على أنها ممكنة أو محتملة الوقوع ولكنه يؤمل عدم حدوثها ويقدر عدم وقوع تلك النتيجة المعاقب عليها قانونا في حالته هو اعتمادا على ما يتوافر في حقه من المهارة والحدق كمن يقود سيارة بسرعة عالية في وسط المدينة حيث يوجد الزحام ، فيصدم شخصا ويقتله ، فهو لم يرد هذه النتيجة مع أنه قد توقع أن ينجم من سلوكه حدوثها ، ولكنه اعتمد في عدم حدوثها على مهارته في القيادة .

معييار الخطأ :

إن المعيار الذي على أساسه يمكن الحكم على النشاط الذي أتاه الجاني باعتباره نشاط خاطئ أم لا ، اختلف في شأنه الفقهاء^(١) ، ولكن الراجح هو أن المعيار يقوم على أساس الشخص العادي . الشخص متوسط الحذر والحيلة إذا وجد في نفس الظروف التي وجد فيها المتهم (سواء أكانت ظروف زمانية أو مكانية كظرف وقوع الفعل ليلا أو نهارا أو كان الجو ممطرا أم لا . . .) هل كان يقع منه هذا النشاط الخاطئ أم لا ، فإن كان لا يقع منه هذا السلوك فإن المتهم تكون إرادته آتمة ومن ثم فإنه يكون قد أخطأ مما يستوجب خضوعه للعقاب المقرر قانونا عن الفعل المرتكب ، أما إذا ثبت أن الشخص العادي كان سيتصرف على النحو الذي تصرف به المتهم فهنا لا يثبت خطأ في جانبه ، فالمعيار إنها هو معيار موضوعي أساسه الشخص العادي أي متوسط الحذر والحيلة ، ويرجع الاعتماد على هذا المعيار إلى أن نصوص القانون عندما يضعها المشرع

(١) راجع في عرض هذه الآراء د. عمر السعيد رمضان - المرجع السابق

يأخذ في اعتباره المستوى المادى من الناس لأنهم غالبية من يوجه المشرع إليهم الأحكام القانونية ، فضلاً عن أن القدر العادى من الحذر والحيلة هو ما يكفل حماية المصالح التى يسعى المشرع إلى حمايتها بنصوص القانون^(١).

صور الخطأ :

لقد عدد المشرع فى المادة ٢٣٨ ع صوراً للخطأ غير العمدى وهى الإهمال والرعونة وعدم الإحتراز وعدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة ، وهذه الصور وإن كان المشرع قد أوردتها على سبيل الحصر إلا أنها تحيط بكل صورة تتصور للخطأ فى صور عامة وشاملة لكل أنواع الخطأ غير العمدى .

١ - الإهمال :

ويعتبر فى موقف سلبى يقفه الجانى على غير ما تقتضيه واجبات الحرص والحيلة مثال ذلك الأم التى تترك طفلها بجوار موقد الغاز المشتعل وعليه إناء فيه ماء يغلى ، فإذا بالطفل يعثر بالموقد فينقلب عليه إناء الماء المغلى فيودى بحياته^(٢) . ومثل من يقوم بتشغيل آلة بخارية ويتركها بدون أن يتخذ من الإجراءات ما يمنع الجمهور من الإقتراب منها فيترتب على ذلك أن يقترب منها شخص فتصيبه إصابة تودى بحياته^(٣) . أو صاحب المنزل الآيل للسقوط الذى يتركه بدون ترميم ولا يذبه السكان لذلك فيستطع ويترتب على ذلك وفاة بعض الأفراد^(٤).

(١) دة محمود نجيب حسنى المرجع السابق ص ٢٤٧ .

(٢) نقض ١٩٤١/١١/٣ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٢٩٦ ص ٥٦٥ .

(٣) نقض ١٩٢١/٤/١٦ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٢٣٨ ص ٢٩٠ .

(٤) راجع نقض ١٩٦٠/٢/٢٢ أحكام النقض س ١١ رقم ٤٩ ص ٢٩٦ .

٢ - الرعونة :

وتتمثل في موقف إيجابي من الجاني الذي يقدم على اقرار سلوكه
خطر دون أن يتنبه إلى ما قد ينجم عنه من نتائج ضارة ، كمن يقود سيارة
وهو غير مدرب عليها التدريب الكافي فيترتب من جراء ذلك قتل إنسان ،
ويدخل فيها أيضاً الأخطار المهنية التي تدل على جهل المتهم بالأصول
والمبادئ العامة لمباشرة المهنة ، مثل الطبيب الذي ينقل دم إلى مريض
دون أن يحلل فصيلة دمه لمعرفة مدى ملاءمة هذا الدم المنقول إليه
لفصيلته ، ومثل مهندس المفترقات الذي لا يراعى احتياطات الأمان عند
تفريغ قبيلة فتنفجر وتقتل شخصاً .

٣ - عدم الإحترار :

ويتمثل في مسلك إيجابي من الجاني الذي يتوقع أن ينشأ عن تصرفه
أخطار أو أضرار ولكنه يمتص في نشاطه دون أن يتخذ الإحتياطات الكافية
لمنع هذه الأخطار أو الأضرار كمن يقود سيارته بسرعة في طريق مزدحم
بالمارة فيصدم شخصاً فيقتله^(١) ، ومثل المارضة التي تنام بجوار الرضيع
وتنقلب عليه أثناء نومها فتقتله^(٢) .

ويجدر التنبيه إلى أن الصور الثلاثة السالف بيانها يسرى عليها المعيار
الذي يقاس به الخطأ وهو معيار الشخص العادي في نفس ظروف المتهم .
وذلك على العكس من الصورة الرابعة التي سنتكلم عنها حالا وهي مخالفة
القوانين واللوائح والأنظمة والقرارات فلا يطبق بخصوصها معيار
الشخص العادي إنما يكفي فيها مجرد مخالفة القوانين واللوائح والأنظمة
والقرارات بشرط توافر علاقة السببية بين المخالفة والنتيجة الخاضعة

(١) راجع نفيض ٣/٤/ ١٩٥٦ أحكام النفيض من ٧ رقم ١٤٦ من ٥٠٤ ،

١٩٦٠/٣/٦ من ١٨ رقم ٦٦ من ٣٣٥

(٢) د. عمر السعيد رمضان - المرجع السابق من ٢٩٠ .

تتقارب . وليس بشرط أن يتوافر كل صور الخطأ بل يكفي توافر صورة واحدة لكي يسأل الجاني عن النتيجة التي ترتبت ، ولذلك قضى بأنه متى اطمانت المحكمة إلى توافر الخطأ في حق المتهم وعندئذ صورته فإنه لا جدوى للثبوت من المجادلة في بعض هذه الصور ما دام أن الباقي منها يكفي لترتيب مسؤوليته^(١) .

٤ - مخالفة القوانين واللوائح والأنظمة والقرارات :

إن مجرد مخالفة القوانين واللوائح والأنظمة والقرارات بتحقيق به وقوع الخطأ الذي يرتب المسؤولية الجنائية عن النتيجة التي وقعت مادام أن علاقة السببية قائمة أما إذا انقطعت علاقة السببية فإنه لا يسأل عن النتيجة ، ولذلك فلو أن شخصاً قاد سيارة بدون أن يكون حاصلاً على الترخيص بالقيادة وصادم شخصاً فقتله ، ثم ثبت أن سبب الوفاة إنما يرجع إلى خطأ المجنى عليه وحده ، فإن قائد السيارة لا يكون مسؤولاً عن الوفاة لانقطاع علاقة السببية بين الضدمة والوفاة ، وإنما يسأل لحسب عن جريمة قيادة بدون رخصة . وتتميز هذه الصورة بأن الخطأ يتحقق بمخالفة قواعد لها قوة الإلزام القانوني سواء كانت تلك القواعد تشريعية كمخالفة القوانين أو كانت قواعد تنظيمية صادرة عن السلطة التنفيذية أو من الأفراد كالقواعد التي تتضمنها اللوائح والقرارات الإدارية أو التي يضعها صاحب العمل لعماله لتنظيم ممارسة العمل لتجنب الأخطار المحتملة لممارسة العمل . ومن أمثلة هذه الصورة القيادة بسرعة أكثر مما يسمح بها القانون فيترتب من جراء ذلك إصابة أحد المارة وقتله ، أو من يسير في الاتجاه العكسي بسيارته فيصيب شخصاً ويقتله ، وتسليم صاحب السيارة سيارته إلى شخص يعلم أنه غير مصرح له بالقيادة لعدم حصوله على الترخيص المطلوب ، فإذا به يصطدم بشخص فيقتله ، فإن صاحب السيارة يكون مسؤولاً عن

(١) نقض ١٩٦٦/١/٢ أحكام النقض س ١٧ رقم ٣ ص ١٥ .

الحادث، مخالفته للأئحة المرور لذا فإنه يتحمل المسؤولية وفقا للمادة ٢٣٨ ع^(١)، وذلك باعتباره «الأخر فاعل أصلي في الجريمة التي وقعت، وأيضا مثل صاحب السيارة الذي يأمر سائقه بالإسراع أكثر مما هو مسموح به من سرعة فيقتل إنسانا، فهو فاعل أصلي أيضا، وذلك لأن المادة ٢٣٨ ع تضيف صفة الفاعل على كل من ساهم في جريمة القتل غير العمدى وذلك بقولها «كل من تسبب خطأ في موت شخص آخر، وهذا اللفظ إنما هو من الإتساع والشمول بحيث ينطبق على كل من وقف نشاطه عند حد اعتباره شريكا باحدى وسائل الاشتراك (المساهمة التبعية)»^(٢).

إثبات توافر الخطأ :

يجب على محكمة الموضوع أن تبين في حكمها الخطأ الذي توافر في حق المتهم وأن يكون استخلاص توافره من أمور تؤدي عقلا ومنطقا للقول بوجوده كي يمكن لمحكمة النقض مراقبة صحة الاستنتاج وإلا كان الحكم قاصرا ومستوجبا لنقضه^(٣). ولذلك قضى بأنه إذا لم يشر الحكم إلى الكشف الطبي المتوقع على المجنى عليها ولم يعن بوصف الإصابة أو الإصابات التي حدثت وأثرها وعلاقتها بالوفاة فإنه يكون قاصرا للبيان متعيينا نقضه^(٤).

(١) نقض ١٩٣٠/٥/١ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٣٨ ص ٣١ .

(٢) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٢٥١ .

(٣) نقض ١٩٨١/١٢/١٥ أحكام النقض ص ٣٢ رقم ١٩٦ ص ١٠٩٩ .

(٤) نقض ١٩٤٧/١٠/٧ مجموعة عاصم ج ٢ رقم ٧٧ ص ١٦٨ ، أشار إليه

د. روف عبيد المرجع السابق ص ٢١٥ ، نقض ١٩٦٦/٦/١٣ أحكام النقض

ص ١٧ رقم ١٥١ ص ٨٠٢ ، راجع نقض ١٩٨١/١٢/١٥ ص ٣٢ رقم ١٩٦

ص ١٠٩٩ .

المبحث الثاني

عقوبة القتل الخطأ

لقد بينت المادة ٢٣٨ ع في فقرتها الأولى عقوبة القتل الخطأ في صورته البسيطة بأنه الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر والغرامة التي لا تجاوز مائتي جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين ، ثم جاءت الفقرة الثانية والفقرة الثالثة وشددتا العقوبة متى توافرت ظروف معينة ، وذلك وفقا لمدى جسامة الخطأ أو جسامة الضرر أو جسامة الخطأ والضرر معا ، وهذا التشديد في العقاب وجوبى على القاضى ، وذلك على النحو التالى :

الظروف المشددة لعقوبة القتل الخطأ التي ترجع إلى جسامة الخطأ :

بينت هذه الظروف المادة ٢/٢٣٨ ع حيث جعلت العقوبة هي الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنين وغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين ، وذلك في الحالات الآتية :

١ - إذا وقع القتل نتيجة إخلال الجانى بإخلاص مهنيًا جسيما :
وقد بين المشرع ذلك في المادة ٢/٢٣٨ ع بقوله «... إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجانى بإخلاص مهنيًا بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته ...» ، فهذه الحالة يلزم لكي تتوافر أن يكون الجانى موظفا أو صاحب مهنة أو حرفة لها أصول علمية وقواعد فنية يلزم اتباعها في أداء العمل ، وأن يقع الخطأ المهنى منه أثناء مباشرة هذه المهنة أو الحرفة أو الوظيفة ، وأن يكون هذا الخطأ المهنى من الأخطاء التي تعد إخلالا جسيما بما تتطلبه أصول المهنة أو الحرفة أو الوظيفة ، ولذا فلو لم يبلغ الخطأ المهنى هذا الحد من الجسامة فلا يطبق في حق الجانى هذا الظرف المشدد ، ومن باب أولى لا يطبق عليه إذا كان الخطأ الذى وقع منه يعد إخلالا بالواجبات العامة المفروضة على كل الناس لأنه عندئذ تطبق عليه القواعد

العامة التي تسرى على غيره من أبناء المجتمع . وتقدير توافر هذا الخطأ المهني الجسم في حق الجاني متروك للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع ، وله أن يستعين في ذلك بأهل الخبرة في كل مجال ، وبعد من الأخطاء الجسيمة الإخلال بالقواعد والمبادئ الأولية لكل حرفة والتي يعد الجهل بها مما لا يتسامح فيه أهل الوظيفة أو الحرفة أو المهنة ومنها على سبيل المثال أن ترك الطبيب بعد انتهاء العملية الجراحية مشروط أو مقص في بطن المريض أو إجرائه للعملية دون أن يعقم الآلات ، أو إجرائه للجراحة بوسيلة لم يستقر الطب عليها بعد وأنها مازالت قيد البحث والدراسة .

٢ - إذا وقع القتل نتيجة وجود الجاني في حالة سكر أو تخدير :

وقد بين المشرع ذلك في المادة ٢/٢٣٨ ع بقوله ... أو كان متعاطيا مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه للخطأ الذي نجم عنه الحادث ... ، وترجع الحكمة في التشديد وفقاً لهذا الظرف إلى أن الجاني قد وصلت به حالة الاستهتار واللامبالاة حد استهاتته بأرواح الناس وسلامه أجسامهم ، فإقدامه على تصرف ينطوي على خطورة تحت تأثير تناوله المادة المسكرة أو المخدرة باختياره يجعل خطأه جسماً يستأهل تشديد العقاب عليه وذلك شريطة أن يكون تحت تأثير هذا السكر أو المخدر وقت اقترافه للسلوك الذي ترتب عليه ضرر بالآخرين ، لأن هذه الحالة التي مارس فيها نشاطه سوف تؤدي به إلى عدم تقدير الأمور على وجهها الصحيح ولذا كان خطؤه على درجة كبيرة من الجسامه . ويجدر الإشارة إلى أنه ليس بشرط أن يكون تعاطيه للسكر أو المخدر قد ترتب عليه فقد وعيه فقداً تاماً أثناء اقترافه للنشاط الخاطئ . بل يكفي أن يكون فقد الوعي والشعور جزئياً بالدرجة التي تؤدي إلى عدم تقديره الأمور على وجهها الصحيح وعدم اكترائه بالنتائج التي تترتب على هذا التصرف ، ويبدى أن هذا الظرف المشدد لا يسرى إذا كان تناوله للمادة المسكرة أو المخدرة على غير اختيار

منه (بطريق الإكراه أو تنازله على غير علم بما هيئتها) ، ومن الأمثلة على ذلك أن جرح طيب وهو في حالة السكر عملية جراحية لمريضه ، فيترتب من جرائمها وفاته .

٣ - إذا وقع القتل نتيجة تنكول الجاني وقت الحادث عن مساعدة

المجنى عليه أو طالب المساعدة له مع تمكنه من ذلك :

وقد بين المشرع ذلك في المادة ٢/٢٣٨ ع بقوله : ... أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك ، فهذا يعني أن الجاني كان في إمكانه أن يساعد المجنى عليه وأن يحول دون تحقق النتيجة (الوفاة) سواء أكان ذلك بنفسه أو عن طريق طلب المساعدة من الغير ، ولكنه لم يفعل ، وبذا يكون قد أضاف لخطئه في إصابته المجنى عليه خطأ آخر وهو النكول عن المساعدة للجنى عليه أو طلب المساعدة له مع إمكانه أن يفعل ذلك ، وهذا هو السر في تشديد العقاب ، لأن الجاني كان يمكنه أن يمنع نتيجة نشاطه الأول الخاطئ ، وهذا التشديد لا يتوافر إلا إذا كان في الإمكان مساعدة المجنى عليه والحيلولة دون تحقق النتيجة أما إذا تحققت النتيجة فور النشاط الخاطئ فلا محل لتطبيق هذا الظرف المشدد على الجاني ، ولذلك فلو أن قائد سيارة صدم أحد المشاة فأحدث به جرحا تسبب عنه نزيف ، وثبت أنه كان بالإمكان لو أنه قد نقل إلى المستشفى أو طلب له المساعدة لأمكن إيقاف النزيف ونقل دم له ، ولكنه لم يفعل ذلك وظل المجنى عليه ينزف حتى فارق الحياة ، فإن الظرف المشدد يتوافر في حق الجاني وبذا فإنه يؤخذ بمقتضاه .

الظرف المشدد لعقوبة القتل الخطأ المترتب على جسارة الضرر :

وقد نص على هذا الظرف المشدد المادة ٣/٢٣٨ ع بقولها : وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سبع سنين إذا نشأ عن

الفعل وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص . . . ، فقد شدد المشرع العقوبة في حالة ما إذا وصل عدد المجنى عليهم لأكثر من ثلاثة ، ولذا فإن العلة في التشديد تبدو واضحة في أنها تستند إلى جسامه الاضرار التي نجمت عن الفعل الخاطي . بما ترتبه من آثار إجتماعية ، فضلا عن أن كثرة عدد الضحايا إنما هو دليل على جسامه الخطأ الذي ارتكبه الجاني مما يستأهل معه التشديد ، حيث تصبح العقوبة هي الحبس الوجوبي الذي لا يقل عن سنة ولا يزيد على سبع سنين .

الظرف المشدد لعقوبة القتل الخطأ المترتب على جسامه الضرر والخطأ

معاً :

قرر المشرع في المادة ٢٣٨/٣ ع أن القتل الخطأ المترتب على جسامه الضرر والخطأ معاً تكون عقوبته هي الحبس الذي لا يقل عن سنة ولا يزيد عن عشر سنين ، حيث قال . . . فإذا توافر ظرف آخر من الظروف الواردة في الفقرة السابقة كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن عشر سنين . . . فقد بينت هذه الفقرة أن توافر أى ظرف مشدد بما أوردته الفقرة الثانية من نفس المادة والسالف بيانها وهي وقوع القتل نتيجة خطأ مهني جسيم أو ارتكاب القتل في حالة سكر أو تخدير ، أو نكول الجاني عن مساعدة المجنى عليه أو طلب المساعدة له ، وكثرة عدد الضحايا بأن كانوا أكثر من ثلاثة أى أربعة فما فوق ذلك ، فإن العقوبة تكون الحبس الوجوبي مدة لا تقل عن سنة ، ولا تزيد عن عشر سنين وذلك لأن الجريمة في هذه الحالة تكون قد جمعت بين جسامتي الخطأ المرتكب والضرر المترتب عليه .

الباب الثاني

جرائم المساس بجسم الإنسان

(جرائم الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة)

إن حق الإنسان في الاحتفاظ بسلامة جسمه تأتي في المرتبة التالية لحقه في حياته ، ومن أجل ذلك كفل المشرع لكل فرد من أفراد المجتمع الحماية الكافية التي تحقق استمرار هذه السلامة لأعضاء الجسم وعدم المساس بها بأي صورة من الصور في غير ما تبيحه النصوص القانونية ولذا فإنه يخضع للعقاب كل من اعتدى على سلامة جسم غيره سواء أكان الاعتداء قد اتخذ صورة ضرب أو جرح أو إعطاء مادة ضارة وسواء أكان ذلك عن طريق العمد أو الخطأ .

وسلامة الجسم إنما تعني احتفاظه بمادته الجسدية وتحرره من الآلام البدنية على النحو الذي يكفل له الاستمرار في أداء وظائفه في الحياة على نحو طبيعي^(١) .

وقد نص المشرع المصري على جرائم المساس بجسم الإنسان في المواد ٢٤٠، ٢٣٦ إلى ٢٤٣ من قانون العقوبات، ونص على إعطاء المواد الضارة والتي اعتبرها في حكم الضرب والجرح في المادة ٢٦٥ ع ، ونص على عقاب من يلقي في الطريق بغير احتياط أشياء من شأنها جرح المارين أو تلويثهم إذا سقطت عليهم (م ٣٧٧ أولا معدلة بالقانون ١٦٩ لسنة ١٩٨١) ونص على عقاب من وقت منه مشاجرة أو تعد أو إيذاء خفيف ولو لم يحصل

(١) راجع د محمود نجيب حسني - الحق في سلامة الجسم - مقال بمجلة القانون والاقتصاد ص ٢٩ العدد الثالث ص ٥٣٨ وما بعدها ، وانقسم الخاص سنة ١٩٧٠ ص ٢٦١ .

منه ضرب أو جرح (المادة ٣٧٧ تاسعا) وعاقب في المادة ٣٧٨
أولا : كل من رمى أحجار أو أشياء أخرى صلبة أو قاذورات على
عربات أو سيارات أو بيوت أو مباني أو محوطات ملك الغير أو
بساتين أو حظائر .

ونص المشرع أيضا على جريمة الضرب والجرح وإعطاء المواد
الضارة بطريق الخطأ (الإصابة الخطأ) في المادة ٢٤٤ ع ، ولا
تختلف الجرائم العمدية عن غير العمدية إلا من حيث الركن المعنوي
فحسب .

وقد أضاف المشرع مادتين عما ٣٧٥ مكرر ، ٣٧٥ مكررا
(أ) إلى الكتاب الثالث من قانون العقوبات وهو الباب السادس
عشر (الترويع والتخويف " البلطجة ") وهو القانون رقم ٦ لسنة
١٩٩٨ .

فقد نصت المادة ٣٧٥ ع مكرر على أنه : " مع عدم الإخلال
بأية عقوبة أشد يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة من قام بنفسه أو
بواسطة غيره باستعراض القوة أمام شخص أو التلويح له بالعنف أو
بتهديده باستخدام القوة أو العنف معه أو مع زوجه أو أحد أصوله أو
فروعه أو التهديد بالافتراء عليه أو علي أي منهم
وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين إذا وقع الفعل أو
التهديد من شخصين فأكثر أو وقع باصطحاب حيوان يثير الذعر أو
بحمل سلاح أو آلة حادة أو عصا أو أي جسم صلب أو أداه كهربائية
أو مادة حارقة أو كاوية أو غازية أو مخدرة أو منومة أو أية مادة

أخري ضارة .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تتجاوز خمس سنين إذا وقع الفعل أو التهديد على أنثى أو علي من لم يبلغ ثمانى عشرة سنة ميلادية كاملة .

ويقضى فى جميع الأحوال بوضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة المحكوم بها عليه .

ونصت المادة ٣٧٥ مكرراً (أ) على أنه : " يضاعف كل من الحدين الأدنى والأقصى للعقوبة المقررة لأية جنحة أخري تقع بناء على إرتكاب الجريمة المنصوص عليها فى المادة السابقة ويرفع الحد الأقصى لعقوبتي السجن والسجن المشدد^(١) إلى عشرين سنة لأية جناية أخري تقع بناء على إرتكابها .

وتكون العقوبة السجن المشدد أو السجن إذا إرتكبت جناية المرح أو الضرب أو إعطاء المواد الضاردة المفضي إلى موت المنصوص عليها فى المادة ٢٣٦ بناء على إرتكاب الجريمة المنصوص عليها فى المادة السابقة ، فإذا كانت مسبقة بإصرار أو ترصد تكون العقوبة السجن المؤبد أو المشدد . وتكون العقوبة الإعدام إذا تقدمت الجريمة المنصوص عليها فى المادة السابقة أو اقترنت أو إرتبطت بها أو تلتها جناية القتل العمد المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ٢٣٤ .

(١) معدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ .

ويقضى فى جميع الأحوال بوضع المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة المحكوم بها عليه بحيث لا تقل عن سنة ولا تتجاوز خمس سنين .

ولذا فإن حديثنا عن جرائم الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة سوف يوزع على فصول ثلاثة نتناول فى أولها بيان الأحكام العامة لجرائم الضرب والجرح ، وفي الثاني جرائم الضرب والجرح العمدى ، والثالث لجرائم الضرب والجرح غير العمدى (الإصابة الخطأ) .

الفصل الأول

الاحكام العامة لجرائم الضرب والجرح

تطلب كافة جرائم الضرب والجرح وإعطاء المادّة الضارة في كل صورها توافر أركان ثلاثة وهي محل الجريمة ، والركن المادى ، والركن المعنوى . وسوف نبين كلا منها في مبحث مستقل .

المبحث الأول

محل الجريمة

ويشتمل محل الجريمة في حق الإنسان في سلامة جسمه ، وهذا يقتضي أن يكون الإنسان الذي تحميه نصوص القانون الخاصة بسلامة الجسم من وقوع جرائم الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة ، إنسان على قيد الحياة ، ولذا فلو وقعت هذه الأفعال (الضرب والجرح) على جثة إنسان كان قد فارق الحياة وقت الاعتداء على سلامة جسمه ، فلا يكون هناك ثمة محل لخضوعه للعقاب عن جريمة الضرب والجرح ، وإنما يخضع لنصوص أخرى وهي النصوص الخاصة بالاعتداء على جثث الموتى وانتهاك حرمة القبور ، كما لا تنطبق نصوص الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة من باب أولى إذا كان محل الجريمة حيوانات وإنما يخضع الفعل المرتكب عندئذ لنصوص أخرى حسب النتيجة التي تترتب من جرائمها ، ويتحقق حق الإنسان في سلامة جسمه بعدم المساس بمادّة الجسد أو الإيلام البدنى أو الإخلال بالسير الطبيعي لوظائف الحياة . فالمساس بمادّة الجسد يتحقق بالإنتقاص من مادّة الجسد أو إحداث أى تغيير فيه ، كاستئصال عضو من أعضاء الجسد أو قص الشعر أو الطعن بآلة حادة ، كما يتحقق الإيلام البدنى بكل ما يترتب من جرائمه أن يشعر

الجنى عليه بالأذى في شعوره بالارتياح حتى ولو لم يصل إلى حد جسيم ، كصفعه بالقلم على وجهه أو ركله بالقدم أو طرحه أرضاً أو لوى ذراعه أو الضغط على عنقه ، وليس بذات أهمية عندئذ أن يترتب من جراء ذلك الإيذاء البدني للجنى عليه ، مساس بصحته أو بمادة جسده ، كما يتحقق الإخلال بالسير الطبيعي لوظائف الحياة من خلال الهبوط بالمستوى الصحي للجنى عليه ويتمثل ذلك في إحداث مرض للجنى عليه لم يكن موجوداً من قبل أو زيادته إذا كان المجنى عليه مريضاً به من قبل وذلك أياً كانت الوسيلة التي يلجأ إليها الجاني للهبوط بالمستوى الصحي للجنى عليه (١) .

المبحث الثاني

الركن المادي

يتمثل الركن المادي لجرائم المساس بجسم الإنسان في النشاط الإجرامي المتضمن لأفعال الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة ، وأن يترتب على هذا النشاط الإجرامي نتيجة معينة وهي المساس بجسم الإنسان وأن يتوافر بين النشاط الإجرامي والنتيجة التي أسفر عنها رابطة السببية ، أما إذا انقطعت تلك الرابطة بأن تبين أن ما أصاب المجنى عليه في سلامة جسمه لا يرتبط بالنشاط المنسوب إلى المتهم ارتباط السبب بالمسبب فإن الركن المادي يكون قد فقد أحد عناصر وجوده ومن ثم فلا يسأل المتهم عن تلك النتيجة .

ولما كان النشاط الإجرامي يتمثل في إحدى صور ثلاث وهي الضرب والجرح وإعطاء المادة الضارة ، لذا فسوف نبين المقصود بكل صورة على حدة .

(١) د محمود نجيب حسنى - الحق في سلامة الجسم - ص ٢٣٨ وما بعدها ،
والقسم الخاص ص ٢٦٣ وما بعدها ، د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق
ص ٤٩١ ، د. هـ سعيد رمضان المرجع السابق ص ٣٠٠ .

أولاً : الضرب :

يعنى الضرب كل اعتداء على جسم الإنسان لا يترتب من جرائمه قطع أو تمزيق بأنسجة الجسم ، سواء تمثل ذلك في مصادمة الجسم بشيء خارجي أو الضبط على جسم المجنى عليه . ولذلك يعد من قبيل الضرب الصفع على الوجه والركل بالقدم أو القرص ، أو الضرب بالعصا أو بالحبل أو القذف بجسم صلب ، فالألة ليست بذات أهمية لأنها ليست عنصراً من عناصر الركن المادي ، وليس بشرط أن يترتب من جراء الضرب ألم للمجنى عليه أو لم يترتب ، فالضرب يتحقق حتى ولو كان المجنى عليه في حالة إغماء أو تحت تأثير مسكر أو مخدر (١) ، ولا يشترط أن يتعدد الضرب فضربة واحدة تكفي لتحقيق الجريمة ، وليس بشرط أن يترتب من جراء الضرب أثر أو أن ينشأ عنه عجز أو مرض (٢) .

ولكن يشترط أن يصل الضرب إلى حد من الجسامة وذلك حتى لا يعد من قبيل الإيذاء الخفيف والذي يعد مخالفة وفقاً للمادة ٣٧٧ تأسيماً عقوبات والتي قرر لها المشرع عقوبة الغرامة التي لا تتجاوز مائة جنيه ، ومثالها حالة الرش بالماء والبصق في الوجه أو الدفع .

ثانياً : الجرح :

يقصد بالجرح كل اعتداء على سلامة جسم المجنى عليه ويترتب من جرائمه إحداث تمزق بأنسجة الجسم أو تهتك بها سواء أكان التمزق سطحياً كقطع في الجلاء ، أو كان التمزق عميقاً ، كالتمزق في الأجهزة الداخلية لجسم المجنى عليه ، ويستوى أن يترتب على الجرح انفصال في أحد أجزاء الجسم ،

(١) د محمود نجيب حسني - القسم الخامس ص ٢٧٦ ، د عمر السعيد

رمضان - المرجع السابق ص ٣٠٢ .

(٢) راجع نقض ١٩/١٢/١٩٣٢ بمجموعة للقواعد ج ٣ رقم ٥٩ ص ٧٩ ،

١٣/١١/١٩٥١ أحكام النقض ص ٣ رقم ٦٥ ص ١٧٦ .

أو أن يقف عند أحداث فتحة في أنسجة الجسم ، ويستوى أن ينسكب الدم من الخارج أو أن ينسكب في داخل الجسم ويحدث تورما وذرقه في لون الجلد. ويتحقق الجرح إذا ترتب على الضرب كسر بالعظام، والآلة المستعملة في أحداث الجرح ليست بذات أهمية فقد يستخدم الجاني إبرة للوخز وقد يستخدم أداة قاطعة كسكين أو مادة حارقة أو أن يستخدم حيوانا كخنزير يشركه قورا على الاعتداء على المجنى عليه، أو أشعة يسقطها على جسم المجنى عليه فتحدث به حروقا، وليس بشرط أن يترتب من جراء الجرح لإيذاء المجنى عليه وإن كان هذا هو الغالب ، فالجريمة تعد متوافرة حتى ولو لم يحدث للمجنى عليه ألم كما لو وقع الفعل عليه وهو في حالة إغماء أو تحت تأثير مادة مسكرة أو مخدرة (١).

وليس بذات أهمية طول المساحة المخرجة فقد تكون بسيطة مثل الوخز بإبرة وقد تكون مساحة واسعة مثل إحداث جرح بآلة قاطعة كسكين .

ثالثا : المادة الضارة :

أن المادة الضارة هي الجواهر غير الفاتلة والتي يترتب من جراء تناول المجنى عليه لها مرض أو عجز وقتي عن العمل (م ٢٦٥ ع) ، وذلك أيا كان مصدرها نباتي أو حيواني أو معدني ، وسواء كانت لها صفة صلبة أو غازية ، وأيا كانت الطريقة التي تناول بها المجنى عليه لها ، سواء أكان عن طريق الفم كدسها له في الأكل أو الشرب أو عن طريق الجلد كالوخز بالإبر (الحقن) أو الإستنشاق ، ويلزم في جميع الحالات أن يترتب على ذلك مساس بصحة المجنى عليه ، مراعاة الظروف المحيطة بإعطاء المادة الضارة كحالة المجنى عليه الصحية وسنه وكية المادة التي تناولها والعبءية بالنتيجة النهائية لتناول المادة الضارة ، أما إذا كانت المادة المعطاه للمجنى عليه قد

(١) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٢٧٥ .

أحدثت اضطراباً وقتياً في صحته ولكنها أدت في النهاية إلى تحسين حالته الصحية فلا يكون للمادة ٣٦٥ ع مجال للتطبيق^(١) :

ويلاحظ أن الضرب والجرح وإعطاء المادة المضارة لا يترتب عليه عقاب الجاني إلا إذا وقعت الجريمة في صورتها الكاملة (تامة) أما إذا وقعت عند حد الشروع فلا عقاب عليها لأنه لا عقاب على الشروع فيها .
كأنه لا جريمة إذا وقعت هذه الأفعال استمالة للحق كحق التأديب وممارسة الألعاب الرياضية والأعمال الطبية أو وقعت أثناء الدفاع الشرعى .

وما يجدر التنبيه إليه أن هناك من الأفعال ما يعد مساساً بجسم الإنسان ولكنه لا يعد من أفعال الضرب والجرح وإعطاء المادة المضارة ، مثل إطلاق مقذوف نارى بجوار شخص بقصد إصابته فقط فيترتب من جراء ذلك إصابته بمرض عصبي أو نفسي يفضى إلى إصابته بالشلل ، أو نقل عدوى الأمراض السرية عن طريق الإتصال الجنسي ، أو الجمع بين مريض بمرض معدى وآخر سليم وذلك بغية أن تنتقل إليه العدوى . وهذه الحالات لا تدخل في نطاق جرائم الضرب والجرح وإعطاء المواد المضارة لأنها لا تعد من هذه الصور الثلاث التى عدها القانون ، وترتباً على ذلك فإن فهم هذه الصور الثلاثة وقصرها على معناها الضيق والسابق بيانه ، يردى إلى إفلات الجناة من العقاب . ولذلك فقد ذهب بعض الفقهاء^(٢) ، إلى القول بضرورة التوسع في تفسير المقصود باصطلاح الضرب والجرح وإعطاء المادة المضارة بحيث يشمل مثل هذه الحالات ويشمل كل ما من شأنه المساس بسلامة الجسم مهما كانت الصورة التى اتخذها . ولكننا وإن كنا نرى أن هذا التفسير الواسع لإصطلاحات الضرب والجرح وإعطاء

(١) د . عمر السعيد رمضان - المراجع السابق ص ٢٠٣ .

(٢) د . محمود نجيب حسنى - المراجع السابق ص ٢٧٩ وما بعدها .

المواد الضارة لتشمل كل ما من شأنه المساس بسلامة جسم المجنى عليه مما يؤدي إلى تحقيق الحكمة التي من ورائها جرم المشرع أفعال المساس بجسم الإنسان. إلا أننا نرى مع البعض^(١) . أن نصوص المشرع والحماية بهذه الجرائم لا تنسج هذا الفهم بوضعها الحالي، فضلاً عن أن ذلك سوف يدخلنا في نطاق القياس وهو محظور في نصوص التجريم ولهذا فإن الأمر يحتاج إلى أن يتدخل المشرع عند تعديل نصوص قانون العقوبات لكي يضع صيغة تشمل الصور الأخرى التي ينشأ من جرائم الاعتداء على سلامة الجسم كما فعل المشرع الفرنسي الذي استخدم عبارات (العنف والتعدي " . وهذا ما فعله المشرع المصري في القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٨ ، والمسمى بقانون مكافحة الإرهاب " البلطجة " .

المبحث الثالث

الركن المعنوي

يتحقق الركن المعنوي في جرائم المساس بجسم الإنسان وذلك متى اتجهت إرادة الجاني إلى اقترافه للنشاط الذي يؤدي إلى المساس بجسم إنسان على قيد الحياة مع علمه بأن هذا النشاط سوف يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه ، ولا يؤثر في توافر القصد الجاني لدى الجاني أن يحدث منه خطأ في الترجيح أو خطأ في شخص المجنى عليه ، ويرجع ذلك إلى أن المشرع يحتمل بنصوصه القانونية الحق في سلامة الجسم لكافة أبناء المجتمع على حد سواء . ولذلك فما دام أن الجاني قد اتجهت إرادته إلى الإعتداء على سلامة جسم إنسان حتى وقد وقع هذا الإعتداء فعلاً فلا تسكون هناك أية أهمية للخطأ أو الغلط في شخص المجنى عليه ، لأن هذا الغلط إنما هو غلط في أمور زائدة عما يتطلبه القانون ، ولذلك قضى

(١) د. عمر السعيد رمضان - المراجع السابق ص ٢٠٤ .

(٦ - العقوبات)

بأنه (١) ، إذا رمى زيد عمرا بحجر قاصدا إصابته فأخطأته الرمية وأصاب
بكرا الذي كان يسير مصادفة بجواره فإن مسؤولية زيد عن إصابة بكر
هي مسؤوليته عن فعله الذي تعمد ارتكابه لأن الخطأ في شخص المجنى
عليه لا يغير من قصده ولا من ماهية الفعل الذي تعمد ارتكابه ، فتبي
توافر الركن المعنوي على النحو السالف بيانه فإنه لا أهمية بعد ذلك
للإباحت التي دفعت بالجاني إلى المساس بجسم المجنى عليه سواء أكان
ذلك الباعث هو الإنتقام منه أو الشفقة عليه أو الرغبة في علاجه (٢) .

(١) نقض ١٩٤٠/١٠/٢٨ بمجموعة القواعد ج ٥ رقم ١٣٨ ص ٣٦٢ ،
وراجع نقض ١٩٣٥/١٢/٢٣ بمجموعة القواعد ج ٢ رقم ٤٢١ ص ٥٢٨ .
(٢) نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ بمجموعة القواعد ج ٤ رقم ٢٤ ص ٣١ .

الفصل الثاني

جرائم الضرب والجرح العمدى

إن جرائم الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة بطريق العمد منها ما يعد من قبيل الجنح ومنها ما يعد من قبيل الجنايات . وسوف نفرد مبحثاً لكل منها .

المبحث الأول

جنح الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة

إن جرائم الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة والتي تعد من قبيل الجنح، تتمثل في الضرب البسيط، والضرب الذى ينشأ عنه عجز أو مرض لمدة تزيد عن عشرين يوماً ، والضرب من عصبية أو تجمهر وسوف نتناول كل واحد منها فى مطلب .

المطلب الأول

الضرب البسيط

لا يتطلب القانون لجريمة الضرب والجرح وإعطاء المادة الضارة فى صورتها البسيطة أكثر من توافر الأركان العامة السالف بيانها من محل للجريمة وهو الإنسان الحى وأن يتوافر الركن المادى المتمثل فى الضرب والجرح وإعطاء المادة الضارة والنتيجة التى تترتب على ذلك وهى المساس بجسم المجنى عليه وتوافر علاقة سببية بين النشاط الإجرامى والنتيجة وتوافر الركن المعنوى . ففى توافر هذه الشروط ولم يترتب على الضرب أو الجرح أو إعطاء المادة الضارة عجز أو مرض عن الأعمال الشخصية لمدة تزيد عن عشرين يوماً ، فمئذئذ تكون العقوبة المقررة وفقاً للمادة ٢٤٢/١ ع هى الحبس الذى لا يزيد عن سنة أو الغرامة التى لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تتجاوز مائتى جنيه . أما إذا كان الضرب

أو الجرح أو إعطاء المأذة الضارة صادراً عن سبق إصرار أو ترصد فإن العقوبة تكون هي الحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو الغرامة التي لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز ثلاثمائة جنيه مصري (م ٢٤٢/ع ٢) .

وإذا حصل الضرب أو الجرح باستعمال أية أسلحة أو آلات أو أدوات أخرى تكون العقوبة هي الحبس (م ٢٤٢/ع ٢) . وإذا وقعت هذه الجرائم أثناء فترة الحرب على الجرحى حتى من الأعداء فإن العقاب يكون هو الحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو الغرامة التي لا تزيد عن ثلاثمائة جنيه ولا تقل عن عشرة جنيهات (م ٢٥١ مكرر ع) أي نفس العقوبة المقررة للجريمة إذا وقعت مع سبق إصرار أو ترصد . وإذا كانت الجريمة واقعة على عامل بالسكك الحديدية أو غيرها من وسائل النقل العام وكان الإعتداء واقعا أثناء أداء العمل أي أثناء سير هذه الوسائل أو توقفها في المحطات، فإن العقوبة لا تقل في حدها الأدنى عن خمسة عشر يوماً حبس ، أو عشرة جنيهات غرامة (م ٢٤٣ مكرر ع) .

وهذه الجريمة لا عقاب على الشروع فيها لأنها جنحة ولا عقاب على الشروع في الجنح إلا بنص (م ٤٧ ع) ولا يوجد نص يقرر العقاب على الشروع فيها ، ويلاحظ أنه إذا كانت الجريمة المرتكبة وفقاً للمادة ٢٤٢ ع في فقراتها الثلاث ، تنفيذاً لغرض إرهابي ، فإن الجريمة تكون جنائية وعقوبتها السجن مدة لا تزيد على خمس سنوات (م ٢٤٢ ع فقرة أخيرة) (١) .

المطلب الثاني

المعرب الذي ينشأ عنه عجز أو مرض لمدة تزيد عن عشرين يوماً يلزم لتوافر هذه الجريمة بالإضافة إلى توافر الأركان العامة في جرائم الضرب والجرح سالفه البيان أن يترتب من جراء الجريمة عجز عن العمل أو مرض يؤدي إلى عدم أداء الأعمال الشخصية لمدة تزيد عن عشرين يوماً (م ٢٤١ ع مبدله بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) .

ويقصد بالمرض ، كل ما يؤدي إلى اختلال في السير العادي لطبيعة

(١) الفقرة الأخيرة من المادة ٢٤٢ ع المضافة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ .

وظائف أعضاء الجسم بدنية أو نفسية ، ويترتب من جرائه اعتلال بالصحة العامة للمجنى عليه . ويقصد بالعجز عدم القدرة على ممارسة الأعمال البدنية العادية التي تتصل بحياة المجنى عليه كبشر مثل عدم استطاعته أن يقف على رجله أو رجله أو عدم استطاعته تحريك يده . ففى توافر المرض أو العجز الذى يعوق المجنى عليه من أداء الأعمال البدنية العادية تحقق العقاب المقرر على الجانى . وبراعى أن العجز عن مباشر الأعمال المهنية لا يدخل تحت ماعته المادة ٢٤١ ع وإن كان الغالب أن العجز عن أداء الأعمال البدنية يترتب من جرائه العجز عن أداء الأعمال المهنية أو الحرفية ، بل يكفى أن يكون الفعل قد أدى إلى عدم مقدرة المجنى عليه من أداء عمله البدنى العادى ، وذلك لأن علة التشديد تكمن فى خطورة فعل الجانى ، علاوة عن أن القول بأن العجز يشمل العجز عن أداء المهنة أو الحرفة ، سوف يؤدى إلى تفرقة لا يقرها المشرع فى تسويته بين الناس كافة ، حيث أنه سوف يترتب من جراء الاعتداد بالجزء عن أداء المهنة أو الحرفة أن يكون تشديد العقاب على الجانى مرتبطاً بوظيفة أو مهنة أو حرفة المجنى عليه ، علاوة على أنه إذا لم يكن المجنى عليه ممن يشتغلون (عاطلاً) فإن الجانى لن يطبق عليه العقاب المشدد المقرر فى المادة ٢٤١ ع^(١) ، وهذا ما لم يقل به أحد من الفقهاء . وعلى ذلك فكل ما يتطلبه القانون وفقاً للمادة ٢٤١ ع أن يتوافر المرض أو العجز عن الأعمال الشخصية لمدة تزيد عن عشرين يوماً ، وتقدير توافر أن الجريمة قد نشأ عنها المرض أو العجز الذى يزيد عن عشرين يوماً من السلطات التقديرية المخولة لقاضى الموضوع ويكون له حق الاستعانة فى ذلك بأراء الخبراء من الأطباء^(٢) ، وتدخل فى حساب المدة يوم الإصابة

(١) د. محمود نجيب حنبى - المرجع السابق ص ٣٠٠ ، د. عمر السعيد رمضان - المرجع السابق ص ٣١١ .

(٢) انقض ١١/٣/١٩٣٥ بمجموعة القواعد ج ٢ رقم ١ ص ٤٤٦ .

(أى اليوم الذى حدثت فيه نتيجة الفعل) (١)، واليوم الذى انتهى فيه المرض أو العجز، فإذا قلت المدة عن عشرين يوما فلا يكون ثمه محل تطبيق المادة ٢٤١ ع، وأيضا إذا كانت المدة الزائدة عن عشرين يوما كان السبب فيها هو تعمد المجنى عليه لإطالة العلاج لتسوية مركز المتهم، أو كان سببا الخطأ الجسيم الذى ارتكبه الطبيب المعالج، وذلك لأن علاقة السببية بين النشاط والنتيجة تكون قد تخلفت، لأن هذه أمور تعد من العوامل الشاذة التى تقطع علاقة السببية بين الفعل والنتيجة ومن ثم لا يؤخذ بها الجاني، وإنما يؤخذ عن ضرب أو جرح في صورته البسيطة، أما إذا كان سبب طول هذه المدة هو الخطأ اليسير من الطبيب المعالج، أو لى أن السبب هو جهل أمثال المجنى عليه بما يجب عليه من الخضوع لنظام العلاج، نظرا لأنه يقيم بمكان ناء لا تتوافر فيه سبل العلاج، فهذه عوامل مألوفة ومتوقعة ولا تقطع علاقة السببية ومن ثم يخضع الجاني للظرف المشدد للعقاب المقرر فى المادة ٢٤١ ع. فإذا توافرت الشروط السالف بيانها على النحو المتقدم فإن الجاني يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو بغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد عن ثلاثمائة جنية (م ١/٢٤١ ع معدله بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢)، فإذا كان الضرب أو الجرح صادرا عن سبق الإصرار أو التردد أو حصل باستعمال أية أسلحة أو عصي أو أدوات أخرى فتكون العقوبة هى الحبس. فإذا كانت الجريمة واقعة أثناء الحرب على

(١) وتطبيقا لذلك، لو أن شخصا أعطى المجنى عليه مادة ضارة ولكنها لم تحدث أضرارا ضارا إلا بعد يومين أو ثلاثة، فإن المدة لا تحسب إلا من وقت حدوث الأثر الضار (النتيجة) وليس من وقت الإعطاء للمادة الضارة، وينتهى باتتهاء آخر يوم للمرض أو العجز، فإن زاد على عشرين يوما طبقت المادة ٢٤١ ع أى الظرف المشدد لعقوبة الجنحة وإلا كانت الجريمة جنحة ضرب أو جرح أو إعطاء مادة ضارة في صورتها البسيطة.

الجرحى حتى من الأعداء فإن العقاب يكون هو الحبس (م ٢٥١ مكرر ع) وإذا كان المجنى عليه عاملا بالسكك الحديدية أو وسائل النقل العام ووقع الفعل أثناء سير هذه الوسائل أو توقفها فى المحطات فإن العقوبة فى حدها الأدنى لا تقل عن خمسة عشر يوما حبس أو الغرامة التى لا تقل عن عشرة جنيهات (م ٢٤٣ مكرر ع) .

وهذه الجريمة بدورها لا يد وأن تقع تامة ، أما إذا وقعت عند حد الشروع فلا يخضع الجاني للعقاب إعمالا للقواعد العامة المقررة بالمادة ٤٧ ع أنه لا عقاب على الشروع فى الجنح إلا إذا وجد نص يقرر العقاب، ولا يوجد فى الحالة التى نحن بصددنا هذا النص .

وإذا تعدد الجناة وكان بينهم إتفاق فإنهم جميعا يسألون عن النتيجة التى حدثت حتى ولو كان محدثها هو أحدهم ، لأن القدر المتيقن فى حد كل منهم أنه شريك ، أما إذا انتفى الإتفاق ، فلا يسأل كل منهم إلا على ما وقع منه وترتب عليه ، فإذا تعذر معرفة محدث الضربة فإن الجميع يعاقبون عن ضرب بسيط لأنه هو القدر المتيقن فى حق الجميع (١) .

ويلاحظ أن الجريمة المرتكبة وفقا للمادة ٢٤١ ع فى فقرتها الأولى والثانية ، إذا كانت تنفيذا لغرض إرهابى فإن الجريمة تكون جنائية وعقوبتها السجن مدة لا تزيد على خمس سنوات (م ٢٤١ ع فقرة أخيرة) (٢) .

(١) نقض ١٩٤٦/٣/١١ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ١٠٠ ص ٨٩ .
(٢) أضيفت الفقرة الأخيرة للمادة ٢٤١ ع بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ .

المطلب الثالث

الضرب من عصبة أو تجمهر باستعمال أسلحة أو آلات أخرى

نص المشرع على تحديد عقاب جنح الضرب والجرح إذا وقع من عصبة أو تجمهر باستعمال أسلحة أو عصي أو آلات أخرى ، وذلك في المادة ٢٤٣ ع بقولها : إذا حصل الضرب أو الجرح المذكوران في مادتي ٢٤١ و ٢٤٢ بواسطة استعمال أسلحة أو عصي أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدي والإيذاء ، فتكون العقوبة الحبس ، فهذه المادة تتطلب لتشديد العقاب على الجناة فضلا عن توافر الأركان العامة للضرب أو الجرح أن يكون الضرب أو الجرح قد وقع من عصبة مكونة من خمسة أشخاص على الأقل ، وأن يتوافر في حقهم التوافق على التعدي والإيذاء ، وأن يكون الضرب أو الجرح قد حدث منهم أو من بعضهم باستخدام أسلحة أو عصي أو آلات أخرى . فمتى كان الأمر كذلك فإن الجميع يعاقبون بالحبس لا فرق بين من أقدم على الفعل ومن لم يقدم منهم ، ولا فرق بين أن يكونوا جميعاً حاملين للآلات المذكورة ، فيكفي أن يكون أحدهم حاملاً لسلح أو عصي أو أي آلة أخرى لاستخدامها في الإعتداء فالجميع يعدون فاعلين^(١) .

ويلاحظ أن العصبة كالتجمهر في حكم هذه المادة ، فكلاهما يعني مجموعة من الأفراد توجد في مكان واحد سواء أكان مكاناً عاماً أو مكاناً خاصاً ، ولا يفرقهم سوى أنه في حالة التجمهر لا

(١) تنص ١٩٣١/٣/٢٨ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٢٧٠ ص ٣٢٣ ، ويلاحظ في هذه الحالة أن المشرع قد شد عن المبدأ العام في شخصية العقوبة ، فضلاً عن الشدة في صدد الأحكام الخاصة بالمساهمة الجنائية ، ولذا فإنها تعد استثناءً منها .

يعرف الأفراد بعضهم بعضا ، وإنما جاء تجمعهم عرضا ، فى حين أن العصبية يكون هناك تعارف بين أفرادها وقد حدث تجمعهم لفرض معين ، ويلزم سواء وقع الإعتداء من العصبية أو التجمهر ألا يقل عددهم عن خمسة ، لأن العدد لو قل عن ذلك فإن حكمه التشديد التى عنها المشرع وهى إلقاء الرعب والفرع فى قلب المجنى عليه لا تتوافر . ومتى توافر العدد فيلزم أن يكون هناك توافق بينهم ولا يشترط أن يكون هناك إتفاق بينهم بمعنى تلاقى الإرادات وإنه تمادها على إرتكاب السلوك الإجرامي وإنما يكفى التوافق الذى يعنى توارد الخواطر ، والذى قالت عنه محكمة النقض أنه " قيام فكرة الإجرام بعينها عند كل المتهمين ، أى توارد خواطرهم على الإجرام واتجاه خاطر كل منهم إتجاهاً ذاتياً إلى ما تتجه إليه خواطر سائر أهل فريقه من تعمد إيقاع الأذى بالمجنى عليه^(١) ، ولذا فإن التوافق يكون متوافرا حتى ولو لم يكن هناك سبق إصرار أو إتفاق على إيقاع الأذى بالمجنى عليه^(٢) .

وبالإضافة لما تقدم لا بد أن يستخدم هؤلاء الأفراد أو أحدهم أسلحة أو عصى أو أى آلة أخرى للإعتداء ، كمحل مادة حارقة أو كاوية ، أما إذا لم تستخدم مثل هذه الأدوات فلا يكون ثمة محل لتشديد العقاب حتى ولو كان أحدهم حاملا لها مادام أنه لم يستخدمها . فمتى وقع الضرب أو المرح على النحو السالف بيانه فإن المشرع قد قرر عقوبة الحبس بالنسبة للجميع ، ولكن ليس بشرط أن يتساوي المساهمين فى مدة الحبس ، فقد يعطى القاضى أحدهم

(١) نقض ١٩٢٩/٤/٤ مجموعة القواعد ج ١ رقم ٢٢٠ ص ٢٥٨ ٢٨/٣/١٩٤٩ ج ٧ رقم ٨٤٧ ص ٨١١ .

(٢) نقض ١٩٤٠//١٧ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ١٢١ ص ٢٤٥ .

الحد الأدنى والآخر الحد الأقصى وغيرهما ما بين هذا وذاك ، شريطة أن يبين القاضي فى حكمه أن الشروط الموجبة للتشديد طبقا للمادة ٢٤٣ ع قد توافرت وإلا كان حكمه معيبا مما يستوجب نقضه (١) .

ويلاحظ أنه إذا كانت الجريمة المرتكبة وفقا للمادة ٢٤٣ ع تنفيذا لغرض إرهابي ، فإن الجريمة تكون جنائية وعقوبتها السجن مدة لاتزيد علي خمس سنوات (م ٢/٢٤٣ ع) (٢) .

المبحث الثانى

جنايات الضرب والجرح

تعد جرائم الضرب والجرح من قبيل الجنايات فى حاتين هما ، إذا أسفر الضرب أو الجرح عن الوفاة ، أو تخلفت عنه عاهة مستديمة للمجني عليه ، وسوف نفرد لكل منهما مطلبا مستقلا .

المطلب الأول

جناية الضرب المفضى إلى الوفاة

نص المشرع على هذه الجناية فى المادة ٢٣٦ ع بقوله : " كل من جرح أو ضرب أحدا عمداً أو إعطاء مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلا ولكنه أفضى إلى الموت يعاقب بالسجن المشدد أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع . وأما إذا سبق ذلك إصرار أو ترصد فتكون العقوبة السجن المشدد أو السجن " .

" وتكون العقوبة السجن المشدد أو السجن إذا ارتكبت الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٦ تنفيذا لغرض إرهابي ، فإذا كانت

(١) نقض ١٩٣٠/٦/١٢ الموسوعة الجنائية لجنى عبد الملك ج ٥ نية ٣١١ .

(٢) أضيفت الفقرة الثانية للمادة ٢٤٣ ع بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ .

مسبوقة بإصرار أو ترصد تكون العقوبة السجن المؤبد أو المشدد^(١).
فوفقاً لهذه المادة يلزم لكي يعاقب الجاني عن جناية ضرب
أقصى إلى الوفاة ، أن يتوافر في حقه ركن مادي وركن معنوي ،
والركن المادي يتمثل في النشاط الإجرامي والذي يتخذ صورة ضرب
أو جرح أو إعطاء مادة ضارة ، وأن يتخلف عن ذلك النشاط
الإجرامي نتيجة معينة تتمثل في وفاة المجنى عليه ، وضرورة توافر
علاقة سببية بين النشاط الإجرامي والنتيجة المترتبة عليه (الوفاة) ،
لأن أهم ما يميز هذه الجريمة عن بقية جرائم المساس بجسم الإنسان هو
حدوث النتيجة ، وهي وفاة المجنى عليه ، وليس بذات أهمية أن
تتحقق الوفاة فور مزاولة النشاط الإجرامي ، بل قد تتراخى بعض
الوقت طال أو قصر ، أما إذا لم تتحقق الوفاة لإسعاف المجنى عليه
بالعلاج ، أو تدخلت في أحداث النتيجة عوامل شاذة وغير متوقعة
ولا مألوفة^(٢) ، فإن الجاني يسأل عن جنحة ضرب أو جرح في
صورتها البسيطة أو المشددة حسب الأحوال ، ولكنه يسأل عن الوفاة
إذا كانت قد تحققت وكانت نتيجة طبيعية للنشاط المرتكب وفقاً
للسير العادي للأمر ولذلك فإن هذه الجريمة إما أن تقع تامة (أي
تتحقق وفاة المجنى عليه) وإلا فلا يعاقب الجاني وفقاً للمادة
٢٣٦ع، لأن هذه الجريمة لا تقبل الشروع فالعبرة فيها هو بتحقيق وفاة
المجنى عليه لأن الشروع يقتضي إتجاه إرادة الجاني لأحداث النتيجة
ولكنها لا تتحقق لسبب خارج عن إرادته وفي الضرب المفوضى إلى

(١) الفقرة الثانية من المادة ٢٣٦ع مضافة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ ، ومعدلة

بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ .

(٢) من أمثلة العوامل الشاذة ، عدم إقدام المجنى عليه على العلاج قاصداً بذلك تسويئ
مركز المتهم ، وحدث خطأ جسيم من الطبيب المعالج .

الوفاة لا تتجه الإرادة إلى تحقيق النتيجة. ومن قضاء النقض على
توافر علاقة السببية بين النشاط الإجرامي و وفاة المجنى عليه ،
ماقضى به من أنه إذا كان الثابت ضرب المجنى عليه بعصا على
رأسه فحدثت به الإصابة التي أودت بحياته فلا يقبل من المتهم في
سبيل نفي مسئوليته عن جناية الضرب المفضى إلى الموت مادفع به
من إنقطاع علاقة السببية استنادا إلى أن الوفاة لم تكن نتيجة تقيح
جرحه فقط بل بسبب وجود خراج بالمخ تحت الفقد العظمى المتخلف
برأس المجنى عليه نتيجة عملية ترينة قديمة ، وذلك لأن مرض المجنى
عليه هو من الأمور المألوفة التي لا تقطع رابطة السببية بين الفعل
المسند إلى المتهم والنتيجة التي إنتهى إليها أمر المجنى عليه بسبب
إصابته (١) .

ونظرا لهذه الأهمية البالغة لعلاقة السببية بين النشاط
الإجرامي والوفاة فإنه يلزم أن تبينه المحكمة في حكمها وتدلل على
توافرها وإلا كان حكمها معيبا مستوجب النقض ، ولذلك قضت
محكمة النقض في حكم لها بأن خلو الحكم من بيان رابطة السببية
بين الإصابات التي أثبتت على المتهم إحداثها بالمجنى عليه وبين وفاة
هذا الأخير على الرغم من أن هذا البيان جوهري ولازم للقول بتوافر
أركان جريمة الضرب المفضى إلى الموت التي أدين المتهم بها ، فإن
الحكم يكون مشويا بالقصور متعين نقضه (٢) .

(١) نقض ١٩٦٥/٣/٨ أحكام النقض س ١٦ رقم ٤٦ ص ٢١٥ ، وراجع نقض
١٩٦٦/٦/١٤ س ١٧ رقم ١٥٢ ص ٨٠٦ ، نقض ١٩٦٢/١٢/٣ مجسرة
القواعد ج ٤ رقم ٣٨ ص ٩٠٣ ، ٩٠٤ .

(٢) نقض ١٩٦١/١١/٢٧ مجسرة القواعد ج ٤ رقم ٦١ ص ٤٧٩ ، ٤٨٠ ، وراجع
نقض ١٩٨١/٤/٢ أحكام النقض س ٣٢ رقم ٥٥ ص ٣١٥ .

أما الركن المعنوي (القصد الجنائي) فبالإضافة إن ضرورة توافر الركن المادي فإنه يلزم أن يتوافر الركن المعنوي (القصد الجنائي) ويتمثل هذا القصد في إرادة النشاط الإجرامي المتمثل في الضرب أو الجرح أو إعطاء المادة الضارة دون أن تتجه هذه الإرادة إلى إحداث الوفاة وإلا كانت الجريمة عندئذ جريمة قتل عمد ، وإما يلزم أن تكون إرادة الجاني قد إتجهت إلى المساس بجسم المجنى عليه في صورة الضرب أو الجرح البسيط أو في صورته المشددة . وهذا فإن تحقق الوفاة يعد من الأمور التي تجاوزت قصد الجاني أو تعدته لأنها لم تكن مقصودة من بداية الأمر ولم يسعى الجاني إلى تحقيقها ، ولذا تعد هذه الجريمة من قبيل أ جرائم المتعدية القصد .

العقوبة :

متى توافرت العناصر المتطلبية لقيام جنابة الضرب المفضى إلى الوفاة فإن العقاب المقرر على الفاعل يكون هو السجن المشدد أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع سنوات ، فإذا كان فعل الضرب أو الجرح أو إعطاء المادة الضارة والذي ترتب عليه الوفاة مصحوبا بسبق إصرار أو ترصد ، أو كان المجني عليه جريحا وكان الفعل واقعا عليه أثناء فترة الحرب حتى ولو كان من الأعداء ، فإن العقوبة تكون هي السجن المشدد أو السجن (م ٢٣٦ ، ٢٥١ مكرر ع) ، وتكون العقوبة السجن المشدد أو السجن إذا إرتكبت الجريمة المنصوص عليها تنفيذا لغرض أراهابي ، فإذا كانت مسبقة بإصرار أو ترصد تكون العقوبة السجن المؤبد أو المشدد (م ٢٣٦ ع ، ٢٥١ مكرر ع) وإذا تعدد المساهمون في إحداث النتيجة وكان بينهم إتفاق وسبق إصرار وترصد على المساس بسلامة جسم المجني عليه (ضرب أو جرح أو

إعطاء مادة ضارة) فإن الجميع يكون مسئولاً عن النتيجة التي حدثت (الوفاة) سواء أكانت الوفاة قد تطلعت للمجني عليه من إعتداء أحد المساهمين أو من إعتداء غيره ، ولذلك قضت محكمة النقض بأن سبق الإصرار المبني على ثبوت إتفاق المتهمين على ضرب المجني عليه يجعل كلا منهم مسئولاً عن نتيجة الضرب الذي حصل الإتفاق عليه سواء وقع منه أو من زملائه ومن ثم فإن الحكم إذاً بأن الطاعنين بجناية الضرب المفضى إلى الموت من جراء بعض الضربات التي أحدثوها بالمجني عليه يكون صحيحاً مادام قد ثبت توافر ظرفي سبق الإصرار والترصد واتفاقهم السابق على ضرب المجني عليه ، ولا موجب في هذه الحالة لبيان الصلة بين الإصابة التي أحدثها كل منهم بالمجني عليه وبين الوفاة (١).

المطلب الثاني

جناية الضرب المفضى إلى عاهة مستديمة

وقد نص المشرع على هذه الجناية في المادة ٢٤٠ بقوله " كل من أحدث بغيره جرحاً أو ضرباً نشأ عنه قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعته أو نشأ عنه كف البصر أو فقد إحدى العينين أو نشأ عنه أى عاهة مستديمة يستحيل برؤها يعاقب بالسجن من ثلاث سنين إلى خمس سنين أما إذا كان الضرب أو الجرح صادراً عن سبق إصرار أو ترصد أو ترصد أو ترصد فيحكم بالسجن المشدد من ثلاث سنوات إلى عشر سنوات " .

(١) نقض ١٩٦٥/١٠/٤ أحكام النقض من ١٦ رقم ١٢٧ ص ٦٦٤ . نقض ١٩٨١/١٢/٢٠ من ٣٢ رقم ٢٠٧ ص ١١٥٨ .

ويضاعف الحد الأقصى للعقوبات المقررة بالمادة ٢٤٠ إذا ارتكبت الجريمة تنفيذا لغرض إرهابي^(١).

وتكون العقوبة السجن المشدد لمدة لا تقل عن خمس سنوات إذا وقع الفعل المنصوص عليه في الفقرة الأولى من طبيب بقصد نقل عضو أو جزء منه من إنسان حي إلى آخر ، وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا نشأ عن الفعل وفاة المجني عليه . ويشترط لتوقيع العقوبات المنصوص عليها في الفقرة السابقة أن يقع الفعل المشار إليه فيها خلصة^(٢).

فوفقا لهذا النص يلزم لعقاب الجاني عن جناية ضرب أفضى إلى عاهة مستديمة أن يقترب الجاني نشاط إجرامي يتمثل في الضرب أو الجرح أو إعطاء المادة الضارة ، وأن ينشأ عن ذلك تخلف عاهة مستديمة للمجني عليه ، وأن يتوافر بين النشاط والنتيجة علاقة سببية ، فضلا عن توافر القصد الجنائي لدى الجاني ، لذا يلزم توافر ركنان هما الركن المادي ، والركن المعنوي .

الركن المادي :

ويتحقق متى أقدم الجاني على أفعال الضرب أو الجرح أو إعطاء المادة الضارة ثم نشأ عن ذلك عاهة مستديمة للمجني عليه وتوافرت علاقة السببية بأن كان تخلف العاهة المستديمة للمجني عليه، كانت نتيجة طبيعية لأفعال الإعتداء، فإن الجاني يسأل عن هذه النتيجة ، أما إذا تدخلت عوامل

(١) هذه الفقرة مضافة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ .

(٢) هذه الفقرة الثالثة من المادة ٢٤٠ مضافة ومعدلة بالقانونين رقمي ١٥٥ ، ١٥٦

لسنة ١٩٩٧ ثم بالقانون ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ .

شاذة وغير متوقعة وفقاً للأسير العادى للأمور، فإن الجاني لا يسأل عن هذه النتيجة، وإنما يسأل عن جنحة ضرب بسيطة أو جنحة ضرب في صورتها المشددة، أو عن شروع في جناية ضرب يفضى إلى عاهة مستديمة وذلك متى كان الجاني قد أنجزت إرادته منذ بدء الاعتداء إلى إحداث عاهة مستديمة بالمجنى عليه، وذلك لأن الشروع في هذه الجناية متصور وذلك متى ثبت أن إرادة الجاني كانت متجهة إلى إحداث عاهة مستديمة بالمجنى عليه، كما لو كان قصده من الاعتداء على سلامة جسم المجنى عليه فقاً عينه أو بتر رجله، ولكنه لم يستطع أن يحقق غرضه من الاعتداء وذلك لسبب خارج عن إرادته، كأنه يكون المجنى عليه قد استطاع مقاومته ومنعه من تحقيق غرضه أو تدخل أحد الأفراد لإنقاذ المجنى عليه، أو أمكن إسعاف المصاب بحيث لم يتخلف له العاهة المستديمة، وفي هذه الحالة فإن الجاني يعاقب على الشروع وفقاً للبادئين ٢٤٠ ع، ٤٦ ع.

والمرجع عندما تكلم عن العاهة المستديمة لم يعرف المقصود بها وإنما ذكر بعض أمثلة لها على سبيل المثال لا الحصر، لأنه ذكر من الأمثلة قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعة أو كسب البصر أو فقد أحد العينين ثم قال بعد ذلك أو أى عاهة مستديمة يستحيل برؤها.

وقد عرفتها محكمة النقض بأنها فقد أحد أعضاء الجسم أو أحد أجزائه أو فقد منفعة أو تقليلها بصفة مستديمة^(١). ولذلك فإنه يعد عاهة مستديمة استعمال أى عضو من أعضاء جسم المجنى عليه أو إعدام مقدورها على أداء وظيفتها الطبيعية حتى ولو بقيت متصلة بالجسم ما دام أنه لا يوجد من سبيل لشفائها وعودتها لأداء وظيفتها الطبيعية وتقدير توافرها هذه العاهة من الأمور التي تترك لقاضى الموضوع ويستعين في شأن إثبات توافرها برأى أهل العلم من الأطباء، ولذلك فإنه يعد من قبيل العاهة المستديمة فقد

(١) نقض ١١/١١/١٩٦٦ أحكام النقض س ١٨ رقم ١٩٩ ص ١٠٦١.

عضو من أعضاء الجسم كاليد والرجل والعين، وليس بشرط أن يكون الفقد للجزء بكامله بل يكفي أن يكون الفقد لجزء منه كفقد أصبع من اليد أو حتى إحدى سلاميات الأصبع (١)، وإنما يلزم أن يكون العضو المفقود على شيء من الأهمية بحيث يترتب على فقدته أن يعجز الجسم عن أداء إحدى وظائفه الطبيعية (٢)، أو فقد جزء من عظام الرأس نتيجة لعملية تربنة أجريت للجنى عليه على أثر إصابته بكسر في عظام الرأس، لأن رفع عظام من رأس الجنى عليه يترتب عليه أن يكون قليل المقاومة للتغيرات الجوية مما قد ينشأ عنه إصابته بالجنون أو الصرع (٣)، كما تتحقق العاهة المستديمة حتى ولو بقي العضو متصلاً بالجسم، ما دام أنه لا يؤدي وظيفته بشكل دائم وطبيعي، مثل أن ينشأ عن الإصابة إعاقة دائمة في كنف الجنى عليه أو إعاقة دائمة في البصر أو فقدته (٤)، أو ضعف السمع أو فقدته، أو فقد القدرة على الاتصال الجنسي، أو فقد المرأة لقدرتها على الإنجاب نتيجة إعطائها مادة ضارة أدت إلى ذلك (٥)، أو فقد صيوان الأذن بأكمله حتى ولو لم يترتب عليه ضعف أو فقد للسمع (٦)، أما فقد جزء من صيوان الأذن إذا لم يؤثر على حاسة السمع فلا يعد عاهة مستديمة (٧)، ولا يعد كسر الأضراس عاهة مستديمة، حيث يجوز استبدالها بأضراس صناعية تؤدي نفس الوظيفة (٨)، وإنما يعد الجاني مرتكباً لجرحه ضرب أو جرح وفقاً

(١) نقض ١٩٦١/٤/٤ أحكام النقض من ١٢ رقم ٧٨ ص ٢٢٣ .

(٢) د. محمود نجيب حسنى - المراجع السابق ص ٣٠٣ .

(٣) نقض ١٩٦١/١/١٦ أحكام النقض من ١٢ رقم ١٤ ص ٩١ .

(٤) نقض ١٩٥٣/١٠/١٢ أحكام النقض من ٥ رقم ٥ ص ١٢ .

(٥) د. أحمد فتحي سرور - المراجع السابق ص ٥٠٢ .

(٦) نقض ١٩٢٥/٣/٣ المحاماة من ٦ رقم ٨٣ .

(٧) نقض ١٩٦٦/١١/١ أحكام النقض من ١٧ رقم ١٩٩ ص ١٠٦١ .

(٨) راجع نقض ١٩٣٠/٦/١٩ مجموعة القواعد ٢٣ رقم ٦٨ ص ٥٨ .

للمادة ٢٤٢ ع ، كما يمد عاهة مستديمة تشويه الوجه سواء أكان ذلك بمادة
كأوية أو حارقة ، لأن هذا التشويه يفقد وجه المجنى عليه جماله الذي وهبه
له الله سبحانه وتعالى لصاحبه لئلا كانت الصورة التي عليها من الحسن
أو القبح ، وتعد العاهة متوافرة حتى ولو لم ينشأ عنها عجز عن الأعمال
الشخصية كما لو ترتب من جراء الإصابة ضعف في البصر ولكنه لم يعق
المجنى عليه من مراوطة أعماله الشخصية العادية كالسير وغيره^(١) . ومتى
توافرت العاهة المستديمة على النحو السالف بيانه أثر النشاط الإجرائي
الذي وقع على المجنى عليه وتوافرت علاقة السببية بينهما^{الركن المادي} . وعلى محكمة
الموضوع أن تبين في حكمها توافر هذه العلاقة بين النتيجة (العاهة المستديمة)
وبين النشاط الإجرائي وإلا كان حكمها غيبيا بما يستوجب نقضه^(٢) .

الركن للمعنوي (القصد الجنائي)

يلزم أن يتوافر القصد الجنائي لدى الجاني والذي يتمثل في إرادة
المساس بجسم المجنى عليه^(٣) فتنى تحققت هذه الإرادة فلا يهم بعد ذلك
أن تكون هذه الإرادة قد اتجهت إلى إحداث العاهة المستديمة أم لا ،
أو أنها كانت نتيجة محتملة للنشاط الإجرائي الذي وقع^(٤) . وكما سبق أن
أوضحنا فإن هذه الجنابة تقبل الشروع ولذا فإذا كانت إرادة الجاني قد
اتجهت إلى إحداث النتيجة (العاهة المستديمة) ولكن لم تتحقق لسبب
خارج عن إرادته فإن الجاني يعاقب عن شروع في هذه الجنابة .

(١) د. محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٣٠٤ .

(٢) راجع على سبيل المثال نقض ١٩٤٦/١٢/٩ بمجموعة القواعد ج رقم ٧

٢٥١ ص ٢٤٩ ، ١٩٥١/١٢/١٧ أحكام النقض ص ٣ رقم ١٠٧ ص ٢٧٩ .

(٣) نقض ١٩٦٧/١٠/٢٢ أحكام النقض ص ١٨ رقم ٢٠٦ ص ١٠٢١ .

(٤) نقض ١٩٦٢/١٢/٣ بمجموعة القواعد ج رقم ٤ ص ٣٨ ، ٩٠٣ ، ٩٠٤ .

العقوبة :

متى توافرت الشروط اللازمة لقيام جناية الضرب المفضى إلى عاهة مستديمة على النحر السالف بيانه ، فإن الجاني يعاقب وفقا للمادة ٢٤٠ ع بالسجن من ثلاث إلى خمس سنين ، أما إذا كان الضرب أو الجرح صادرا عن سبق إصرار أو ترصد أو تربص فإن الجاني يعاقب بالسجن المشدد من ثلاث إلى عشر سنين ، ويضاعف الحد الأقصى للعقوبات المقررة بالمادة ٢٤٠ إذا ارتكبت الجريمة تنفيذا لغرض إرهابي (١) .

وتكون العقوبة السجن المشدد لمدة لا تقل عن خمس سنين إذا وقع الفعل المنصوص عليه في الفقرة الأولى من طيبب بقصد نقل عضو أو جزء منه من إنسان حي إلى آخر ، وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا نشأ عن الفعل وفاة المجني عليه . ويشترط لتوقيع العقوبات المنصوص عليها في الفقرة السابقة أن يقع الفعل المشار إليه فيها خلصة (٢) .

وإذا تعدد الفاعلين في هذه الجريمة وثبت وجود إتفاق بينهم على الضرب أو الجرح أو إعطاء المادة الضارة وتوافر في حقهم سبق إصرار أو ترصد على ذلك فإن كلا منهم يسأل عن النتيجة التي تحققت سواء أكان هو محدث الضربة التي تخلف عنها العاهة المستديمة أم كان غيره ، ولذلك قضى بأنه إذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه قد انتهى إلى ثبوت إتفاق الطاعنين على ضرب المجني عليه وترصدهم له في السوق فإن مقتضى ذلك مساءلة كل منهم باعتباره فاعلا أصليا عن العاهة التي تخلفت بالمجني عليه بوصف كونها نتيجة للضرب الذي إوقعوه عليه ، وذلك دون حاجة إلى تقصى من منهم الذي أحدث إصابة العاهة (٣) .

(١) هذه الفقرة مضافة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ .

(٢) هذه الفقرة مضافة ومعدلة بالقانونين ١٥٥ ، ١٥٦ لسنة ١٩٩٧ والقانون ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ .

(٣) نقض ١٩٩١/٤/٤ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٧ ص ٨٥٣ .

الفصل الثالث

جرائم المساس بجسم الإنسان بغير عمد (الإصابة الخطأ)

عاقب المشرع عن جرائم المساس بجسم الإنسان (الضرب والجرح وإعطاء مادة ضارة) بغير عمد (الإصابة الخطأ) في المادة ٢٤٤ ع (معدلة) بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢. وهذه الجرائم تخضع لنفس القواعد العامة والتي سبق أن أوضحناها عند الحديث عن جريمة القتل الخطأ، وذلك فيما يتعلق ببيان معنى الخطأ وصروره والنتيجة المترتبة عليه (الإصابة) وعلاقة السببية بينهما، ولذا فنحيل إليها.

أما عن العقاب المقرر لهذه الجرائم فقد حددته المادة ٢٤٤ ع بقولها: «من تسبب خطأ في جرح شخص أو إيدائه بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات والنوامح والأنظمة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين».

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين وغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين إذا نشأ عن الإصابة عاهة مستديمة أو إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجاني إخلالاً جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو كان متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذي نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو هن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك.

وتكون العقوبة الحبس إذا نشأ عن الجريمة إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص فإذا توافر ظرف آخر من الظروف الواردة في الفقرة السابقة تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنين».

فهذه المادة قد بينت أن العقوبة عن الإصابة الخطأ (الضرب أو الجرح أو إعطاء المادة الضارة بغير عمد) تتحدد وفقاً لما يجرى به جسامه الخطأ المرتكب أو مدى جسامه الضرر الواقع ، أو جسامه الخطأ والضرر معاً ، على النحو التالي :

أولاً : جسامه الخطأ :

جسم للمشرع عقوبة الإصابة الخطأ في حالة جسامه الخطأ هو الحبس مدة لا تزيد عن سنتين وغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين ، وذلك متى وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجاني إخلالاً جسيماً بما يفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته أو كان متواطئاً مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذي نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك (م ٢/٢٤٤م) .

ثانياً : جسامه الضرر :

لقد قرر المشرع عقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين وغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين ، إذا نشأ عن الإصابة عاهة مستديمة (م ٢/٢٤٤م) أما إذا نشأ عن الجريمة إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص فتتكون العقوبة هي الحبس (م ٣/٢٤٤م) .

ثالثاً : جسامه الخطأ والضرر :

قرر المشرع عقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنين ، وذلك إذا اجتمع في الإصابة الخطأ جسامه للضرر الواقع مع جسامه الخطأ المرتكب ، وعلى ذلك فلو كان عدد المصابين أكثر من ثلاثة وتختلف عن تلك الإصابة عاهة مستديمة لهم كانت العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات (م ٣/٢٤٤م) .

الباب الثالث

جريمة الإجهاض

(استقاط الحوامل)

إن الإجهاض يعنى استخدام وسيلة يكون من جرائمها إخراج الجنين من بطن أمه قبل الموعد الطبيعى لخروجه للحياة .
وقد نص المشرع على جريمة الإجهاض فى المواد ٢٦٠ إلى ٢٦٤ ع .
والحديث عن الإجهاض يقتضى أن نبين أركانه ثم العقاب المقرر له وذلك فى فصلين على التوالى :

الفصل الأول

أركان جريمة الإجهاض

أن أركان الإجهاض تتمثل فى محل للجريمة وهو الجنين والركن المادى والمتمثل فى النشاط الإجرامى والنتيجة المترتبة عليه وهى إخراج الجنين من بطن أمه قبل موعده الطبيعى وعلاقة السببية بينهما ، فضلا عن الركن المعنوى (القصد الجنائى) .
أولا : محل الجريمة :

إن جريمة الإجهاض لا محل للحديث عنها إلا إذا كانت المرأة حاملا ، وذلك كى يمكن أن يباشر عليها الوسائل التى تؤدى إلى إخراج الجنين من بطنها ، وهنا تكون علة التجريم والمتمثلة فى حماية حق الجنين فى البقاء فى بطن أمه حتى يأتى موعد الولادة الطبيعى ، ولذا فإن المشرع لا يحصى فى هذه الجريمة حق الأم فى سلامة جسمها على الرغم من أن الإجهاض يتضمن مساسا بسلامة جسم الأم ، وبالرغم من أنه قد يودى بحياتها فى بعض الحالات ، وذلك لأن النصوص الخاصة بالحق فى سلامة الجسم تتضمن

هذه السلامة لجسم الأم ولذلك لم يضع المشرع نصوص جرمية الإجهاض ضمن نصوص المساس بسلامة الجسم .

ويتحقق الحمل بالتلقيح الذي يتم نتيجة التهام الحيوان المنوي للرجل بالويضة الأنثوية للمرأة داخل الرحم . فنذا تحقق الإخصاب على النحو السابق يولد الجنين موجوداً من وجهة نظر القانون ومن ثم تحميه نصوص القانون الخاصة بالإجهاض منذ هذه اللحظة حتى ولو وقع الاعتداء على الأم بقصد إخراج الجنين في الساعات الأولى لعملية الإخصاب ، حتى تتم عملية خروجه إلى الحياة من بطن الأم ، ومعنى ذلك أن المدة التي تمر على الإخصاب أي نمو الجنين ، ليس لها أدنى تأثير على توافر أو كان الإجهاض ، ولذلك قضى بأنه لا يقبل دفاع المتهم عن نفسه في هذه الجريمة بأن الشريعة الإسلامية تبيح إجهاض الجنين الذي لم يتجاوز أربعة أشهر وأن المادة ٦٠ ع تبيح ما تبيحه الشريعة فضلاً عن أن ما ورد في الشريعة ليس أصلاً ثابتاً في أدلتها المتفق عليها وإنما هو اجتهاد انقسم حوله الرأي بين الفقهاء^(١) . ولذا فإن مجرد إخراج الجنين من بطن الأم قبل أوانه الطبيعي تتحقق به أن كان الجريمة (الإجهاض) .

ويلزم للعقاب أن يكون الحمل موجوداً ، فإذا لم يكن موجوداً ، واعتقد الجاني أن المرأة حاملاً فاعتدى عليها قاصداً إجهاضها ، فإنه لا يخضع للعقاب وفقاً لنصوص الإجهاض بوصف الشروع ، لأن هذه الجريمة إذا وقعت عند الشروع فلا يخضع الجاني للعقاب (٢٦٤ ع) ولكن ليس معنى ذلك أن الجاني يفلت من العقاب في هذه الحالة وإنما يخضع للعقاب وفقاً للنتيجة المترتبة على فعله وفقاً لنصوص الاعتداء على سلامة الجسم . ونرى مع البعض^(٢) أنه إذا كان الجنين ميتاً وقت الاعتداء عليه بقصد إخراجه

(١) انقض ١٩٥٩/١١/٢٢ أحكام النقض من ١٠ رقم ١٥٩ ص ٩٥٢ .

(٢) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٣٢٥ .

من رحم الأم، فإن الجريمة لا تعد متوافرة لعدم وجود محل الجريمة وهو الجنين الحى والذي تكفل له الحماية والحلق فى الحياة حتى خروجه من رحم الأم بالصورة الطبيعية .

ثانياً : الركن المادى .

يتضمن الركن المادى لجريمة الإجهاض فى النشاط الإجرامى الذى يباشر على المرأة الحامل أيا كانت الوسيلة إلى ذلك، وأن يترتب من جراء ذلك الإمقاط، أى خروج الجنين من رحم الأم وتوافر علاقة السببية بين النشاط والنتيجة . وليس بذات أهمية نوع الوسيلة المستخدمة فى الجريمة فقد تكون هى العذب كالضرب ونحوه، وقد تكون باستخدام أدوية أو مشروبات أو مأكولات، أو اللجوء إلى ممارسة الرياضة بقصد الإجهاض أو الملابس الضيقة أو القفز أو حمل الأثقال أو الحمامات الساخنة، فالوسيلة ليست بذات أهمية متى كان القصد متجهاً للإجهاض . ويستوى أن تكون الوسيلة قد استخدمها الغير على الحامل بدون رضاها أو أنه باسرها برضاها، فالمرأة التى ترضى أن يستعمل عليها الغير وسيلة تؤدى إلى الإجهاض تعد شريكاً له فى الجريمة، كما أن المرأة الحامل التى تستخدم على نفسها أى وسيلة للإجهاض تعد فاعلة للجريمة وتخضع للعقاب، وذلك لأن الجريمة لا تعد واقعة عليها وإنها هى واقعة على الجنين الذى هو محل الحماية الجنائية بنصوص القانون الخاصة بالإجهاض .

ويجب أن يترتب من جراء استخدام الوسيلة (النشاط الإجرامى) إمقاط للحمل أى خروج الجنين من رحم الأم، وليس بشرط أن يكون خروج الجنين ميتاً، بل تتوافر الجريمة حتى ولو خرج حياً، لأن خروجه ما دام قبل مواعده الطبيعى فإنه فى الغالب لن يعيش، لأنه لن يقوى على تحمل ظروف الحياة الخارجية وما يلبث أن يفارق الحياة^(١) .

(١) د. محمود نجيب حسنى - المراجع السابق ص ٣٢٥ .

وبالإضافة إلى ممارسة النشاط الإجرامى وتحقق النتيجة وهى الإجهاض يلزم أن تكون علاقة السببية بينهما متوافرة وفقاً للسير العادى للأمور أما إذا لم يحدث الإجهاض نتيجة الاعتداء بقصد إخراج الجنين فلا عقاب لأن المشرع لم يعاقب على الشروع فى الإجهاض (٢٤٦م) وإنما يخضع الجانى للعقاب عن مساسه بسلامة جسم الأم سواء تمثل ذلك فى ضرب أو جرح أو إعطاء مادة ضارة وفقاً لنصوص الضرب والجرح وإعطاء المادة الضارة .

ثالثاً: الركن المعنوى (القصد الجنائى)

يلزم أن يتوافر فى حق الجانى توافر القصد الجنائى والمتمثل فى إرادة الفعل وإرادة تحقيق النتيجة ، أى أن القصد المطلوب هو قصد عام^(١) ، ولذا يجب أن يعلم الجانى أن الحل موجود وأن تنجيه إرادته إلى إزهاق روحه^(٢) ، وترتباً على ذلك إذا اعتدى شخص على امرأة بالضرب وهو لا يعلم أنها حامل فترتب من جراء ذلك إسقاطها فإنه لا يخضع للعقاب المقرر لجريمة الإجهاض لانقضاء عليه بمحل الجريمة (الجنين) وإنما يخضع للنصوص التى تحكم النتيجة التى حدثت للأم المعتدى عليها ، كما لا تعد الجريمة (الإجهاض) متوافرة إذا كان الجانى يعلم بالحمل ولكنه لم يقصد الإسقاط (الإجهاض) ولم تنجيه إرادته لذلك ، (وإن كان إثبات ذلك من الأمور الصعبة) لأنه لا اعتداد بنظرية القصد الإحتمالى فى هذه الحالة إلا إذا وجد نص^(٣) فلا يكون ثمة محل للعقاب عن الإجهاض^(٤) ، ولذلك قضى بأنه إذا دفع المتهم الجنين عليها وهى حبل فسقطت من منور أسفل

(١) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٣٢٩ .

(٢) راجع بقض ١٩٨١/٣/٢٩ أحكام النقض ص ٣٢ رقم ٥١ ص ٢٩٣ .

(٣) د. د. روف عبيد - المرجع السابق ص ٢٣٢ ، وراجع هكس ذلك د. محمود

نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٢٣٠ .

المدار فتسبب عن ذلك إجهاضها من غير أن يتعمد المتهم تلك النتيجة فالواقعة تكون ضرباً (١) . ويتحقق القصد أيضاً إذا وقع الفعل استناداً للحالة الضرورية أى ضرورة إنقاذ الأم ولجأ الطبيب إلى الإجهاض لحفظ حياتها (م ٦١ ع) .

ومتى توافر القصد على النحو السابق فلا عبرة بالبواعث الدافعة إليه سواء أكانت هى الإنتقام ، أم مساعدة الحامل على التخلص من حمل لا ترغب فيه كأن يكون النتيجة اغتصاب جنائى ، وإن كانت هذه الحالة الأخيرة قد تكون متضمنة لشيء من العنت من جهة المشرع إلا أنه يخففها أن القاضى يمكنه أن يستخدم فى هذه الحالة الظروف القضائية المخففة (١٧٢ ع) .

(١) إحالة منطاً ١٩٠٨/٧/٥ المجموعة الرسمية بس ٩ رقم ١٢٩ .

الفصل الثاني

عقوبة جريمة الإجهاض

قرر المشرع لجريمة الإجهاض عقوبة الجنحة وهي الحبس وذلك وفقاً للمادة (٢٦١، ٢٦٢ ع) فقد نصت المادة ٢٦١ ع على أن كل من أسقط عمداً امرأة حبلها أعطائها أدوية أو باستعمال وسائل مؤذية إلى ذلك أو بدلائلها عليها سواء كان ذلك برضاها أم لا يعاقب بالحبس .

وجاءت المادة ٢٦٢ ع فنصت على أن المرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية مع عليها أو رضيت باستعمال الوسائل السالف ذكرها أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل لها وتسبب الإسقاط عن ذلك حقيقة تعاقب بالعقوبة السابق ذكرها ، فهاتين المادتين لم تتطلبا للعقاب على جنحة الإجهاض سوى توافر الأركان العامة السابق ذكرها لجريمة الإجهاض . ويستوى بعد ذلك أن يكون الجاني هو الأم أو شخص آخر ، كما يستوى أن يتم الإسقاط برضا الأم أو بغير رضاها .

بيد أن المشرع جعل جريمة الإجهاض جنائية في حالتين هما :

- ١ - إذا وقع الإجهاض نتيجة الضرب (م ٢٦٠ ع) .
- ٢ - إذا كان الفاعل طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلاً (م ٢٦٣ ع) .

أولاً : الإجهاض نتيجة الضرب :

جعل المشرع جريمة الإجهاض عن طريق استخدام وسيلة الضرب جنائية ، لأن الجريمة هنا تكون قد تضمنت بالإضافة إلى الأركان العامة اعتداء على الجنين بقصد إخراجه من رحم أمه قبل مواعده ، وأيضاً اعتداء على سلامة جمع الأم ، وهذه هي علة التشديد ، وليس بذات أهمية وسيلة الضرب ، فقد يكون الجاني قد اعتدى بالضرب على المرأة الحامل بالعصا أو بالحبل أو باليد أو بالكل بالقدم ، أو أن يرغمها تحت تأثير إكراه مادي أو معنوي بأن تلتقي نفسها من مكان مرتفع . وفي جميع الحالات يلزم أن يكون الاعتداء بالضرب على الحامل قد حدث من الغير بدون رضاها فإذا

حدث برضاها فإن الجريمة تكون عندئذ جنحة وليست جنائية .
ومنى كانت الجريمة جنائية فإن العقوبة المقررة للجاني تكون هي
السجن المشدد وفقا للمادة ٢٦٠ ع والتي نصت على أن كل من أسقط عمدا
امرأة حبل بضر ونحوه من أنواع الإيذاء يعاقب بالسجن المشدد . .

ثانيا : إذا كان الفاعل ذات صفة معينة :

شدد المشرع العقاب المقرر في حالة وقوع الإجهاض من أشخاص
ذوى صفة معينة ، حيث جعل الجريمة جنائية وعقوبتها هي السجن المشدد
، وهؤلاء الأشخاص هم ماعددتهم المادة ٢٦٣ ع بقولها : إذا كان
المسقط طبيبا أو جراحا أو صيدليا أو قابلة يحكم عليه بالسجن المشدد
(١) ، ولذا فمن يكون من الأطباء أو الصيادلة أو الجراحين أو
القابلات ويكون فاعلا أصليا في جريمة الإجهاض ، فضلا عن توافر الأركان
العامة لجريمة الإجهاض ، فإن جرمته تكون جنائية يستحق عليها عقاب
- السجن المشدد . وترجع الحكمة في تشديد العقاب على هؤلاء ، أنهم أقدر
من غيرهم على معرفة الوسائل التي تؤدي إلى الإجهاض وأعلم من غيرهم بالآثار
الخطيرة التي قد تنتب من جرائمه والإضرار التي قد تلحق بالمرأة ، علاوة على أن
هؤلاء غالبا ما يدفعهم للإقدام على هذه الجرائم الثراء الذي يحققونه من
ورائها ، لذا وجب أن يعاملوا بما يقضى على الباعث لهم على الإقدام على
هذه الجرائم . وهذا الظرف المشدد لا يسرى إذا كان من يحمل هذه الصفة
شريكا بل لابد أن يكون فاعلا ، كما لا يسرى إذا كانت المرأة تحمل هذه
الصفة بأن كانت طبيبة أو جراحه أو صيدلية أو قابلة ، وذلك لأن الدافع
لارتكاب فعلها ليس الإثراء الحرام بل التخلص من الجنين وبذا فإن فعلها
يكون جنحة (م ٢٦٠ ع) .

(١) لقد عدت المادة هؤلاء الأشخاص على سبيل الحصر ، ولذا فلا يسرى
التشديد إذا أقدمت على الإجهاض العايدة ، وإنما يكون فعلها جنحة .

الباب الرابع

جرائم الإعتداء على العرض

إن حق الإنسان في الحفاظ على عرضه وشرفه لا يقل أهمية عن حقه في حياته أو في سلامة جسمه ، بل يفوقهما ، ومن أجل ذلك كفل المشرع بنصومه حماية حق الإنسان في المحافظة على شرفه وعرضه وأخضع للتجريم ومن ثم للعقاب من يحاول الإعتداء على هذا الحق ، وذلك في المواد من ٢٦٧ إلى ٢٧٩ ع وتشتمل هذه المواد على جرائم إغتصاب الأنث ، وهتك العرض ، والتخريف علنا على الفسق والفجور ، والزنا ، والفعل الفاضح .

وسوف نقصر حديثنا على جرائم إغتصاب الأنث ، وهتك العرض ، والفعل الفاضح ، وذلك في فصول ثلاثة على التوالي .

الفصل الأول

جرائم إغتصاب الأنث

إن الإغتصاب يعنى الإتصال الجنسى الطبيعى الكامل الذى يتم بين رجل وامرأة رغما عنها . وقد نص المشرع على تجريم الإغتصاب في المادة ٢٦٧ ع بقوله : من واقع أى تغير رضائها يعاقب بالسجن المؤبد أو المشدد

فإذا كان الفاعل من أصول المجنى عليها أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو من له سلطة عليها أو كان خادما بالأجر عندها أو عند من تقدم ذكرهم يعاقب بالسجن المؤبد . . . فيتضح من نص هذه المادة أن جريمة الإغتصاب تتطلب توافر ركنين أحدهما هو الركن المادى والثانى وهو الركن المعنوى ، وسوف نتحدث عن كل منهما في مبحث مستقل .

المبحث الأول

الركن المادى

يقوم الركن المادى لجريمة الإغتصاب على عنصرين ، هما الوقاع
وعدم الرضا .

أولا : الوقاع :

ويتحقق الوقاع بانصال الرجل بالمرأة اتصالا جنسيا طبيعيا كاملا ،
وعلى ذلك فإن الإتصال بينهما فى غير المسكان الطبيعى ، لا يعد إغتصابا
ولأنما يد هتك عرض ، ومثاله موافقة الرجل لامرأة من الخلف رغما عنها
وفى جميع الحالات يلزم أن يكون الوقاع قد حدث من رجل على امرأة ،
فالجنس عليه فى هذه الجريمة هو المرأة ، والفاعل الاصلى هو الرجل ، وهذا
لا يحول دون إمكان أن تكون المرأة شريكه مع الفاعل الاصلى (الرجل)
فى هذه الجريمة . وذلك متى انقضت امرأة مع رجل أو حرصته أو ساعدته
على موافقة أنثى بدون رضاها ، وإذا تم الاتصال بين الرجل والمرأة
على النحو السالبيان ، فليس بذات أهمية أن يكون قد حقق شهوته بقذفه
السائل المنوى أم لا ، ويلزم أيضا أن يكون الرجل قادرا على الإتصال
الجنسى أما إذا كان غير قادر عليه لصغر سن أو لمرض أو عجز أو نحو
ذلك فإنه لا يعد مرتكباً جريمة الإغتصاب ولا حتى الشروع فيها ، كما يلزم
أن يكون محل الجريمة وهو المرأة مما ينطبق الوقاع أما إذا كانت طفلة
وقرر الأطباء الشرعيين استحالة حدوث الإيلاج فى عضوها التناسلى ، فلا
تتوافر فى حق الجانى جريمة اغتصاب ، وإنما تتحقق به جريمة أخرى وهى
هتك العرض ، كما يجب أن تكون الجنى عليها على قيد الحياة ، فإذا كانت
قد توفيت ووقع الإعتداء على جثتها فإن الجريمة تصبح جريمة انتهاك حرمة
القبور ، ولذا فإن تطلب أن تكون الجريمة محلها امرأة على قيد الحياة ،

يعنى أنه لا يصح أن يكون محل الجريمة رجلاً وقع إعتداء عليه من قبل رجل آخر بالقوة ، فالجريمة فى هذه الحالة تكون هناك عرض ، وبالمقابل فلو كان الفاعل الأصلى فى الجريمة ليس هو الرجل بل كانت هى المرأة بأن اكترهت رجلاً على الإنصال بها ، فإنها تعد مرتكبة لجريمة هناك عرض له بالقوة (كما سيأتى عند الحديث عن هناك العرض) . ومتى توافر الإنصال بين الرجل والمرأة إنصلاً جنسياً كاملاً بدون رضاها ، فلا يهم بعد ذلك أن تكون هذه المرأة شريفة أو غير شريفة ، ومرجع ذلك هو أن الجريمة إنما تقع على حرمتها الجنسية وليس على شرفها (وهذه هى علة التجريم) ، وإن كان يمكن أن يستنتج من كونها غير شريفة ، أن الإنصال بها كان برضاها حيث يعد ملوكها السىء قرينة على الرضا بالفعل الواقع عليها ، ويلزم فى جميع الحالات السابقة لتسكامل أن كان جريمة الإغتصاب ألا تكون هناك علاقة زوجية قائمة بين الرجل والمرأة وقت وقوع الفعل عليها رغماً عنها ، وذلك لأن عقد الزواج قد أحل له الإنصال بها وقتما يشاء برضاها أو رغماً عنها ، اللهم إلا إذا كان الزوج مريضاً بأحد الأمراض الجنسية المعدية ، فإن من حق زوجته أو تمنعه من الإنصال الجنسى بها رغماً عنها ، فإذا أقدم هو على إكراهها على ذلك ، كان مرتكباً لجريمة إغتصابها كما أنه يخضع أيضاً للعقاب إذا واقع زوجته رغماً عنها من الخلف ، حيث يعد مرتكباً لجريمة هناك عرض لها . كما يعد مرتكباً لجريمة إغتصاب إذا واقع مطلقته طلاقاً باتناً ، إذا كان لم يعلمها بهذا الطلاق ، لأنها ما كانت لتسمح له بالإنصال بها فى هذه الحالة (١) .

ويجدر الإشارة إلى أن الواقع إذا لم يتم على الصورة التى أوضحناها أى إنصال جنسى تام وطبيعى ، فإن الجريمة لا تكون كاملة ، بل قد تكون

(١) نقض ٢٢/١١/١٩٢٨ المجموعة الرسمية ص ٣٠ ص ٤

هتك عرض بالقوة أو شروع في اغتصاب وذلك وفقاً للقصد الجنائي للجاني (الرجل) ومن أمثلة ذلك، الميخ بالعضو التناسلي بالمرأة أو إزالة بكاريتها بالأصبع أو بأى شيء آخر خلاف عضو التذكير، وعلى ذلك فإن الجاني متى أقدم على ارتكاب أى نشاط إجرامى على المرأة رغماً عنها وكان ذلك النشاط يؤدي حالاً ومباشرة إلى وقوع الإغتصاب كان الفعل شروحاً في اغتصاب، ولذلك قضى بأنه إذا دفع المتهم المجنى عليها بالقوة وارقدتها عنوة ثم رفع ثيابها وكشف جسمها وجذب سروالها عنوة حتى تمزق في يده وجثم فوقها يحاول مواقعتها بالقوة، فإن ذلك بما تتحقق به جريمة الشروع في الإغتصاب^(١)، كما قضى بأنه إذا دفع المتهمان المجنى عليها كرها عنها للركوب معهما بالسيارة بقصد مواقعتها ثم كشف أحدهما ملابسها ومزق سروالها وألقاه من نافذة السيارة وزقد فوقها وحاول أن يواقعها، فإن ذلك يعد شروحاً في اغتصاب^(٢).

ثانياً : عدم الرضا :

لتمم الركن المادى لجريمة الاغتصاب يلزم بالإضافة إلى فعل الوقاع أن يكون قد تم بدون رضا المرأة، سواء أكان عدم الرضا مرجعه إلى الإكراه المادى أو إلى الإكراه المعنوى أو إلى مباشرة أى وسيلة أخرى أياً كانت مادام أن المجنى عليها ما كانت لترضى بها^(٣). ويتحقق الإكراه المادى بكل وسيلة من وسائل العنف الذى يقع على جسد المرأة ويؤدي إلى تعطيل مقاومتها، كالضرب ونحوه وليس بذات أهمية إن يتخلف عن العنف الذى يقع على جسد المرأة لإعدام مقاومتها أن يترك آثاراً، وهذه

(١) نقض ١٠/١٩/١٠٥٦ أحكام النقض س ٧ رقم ٢٩٨ ص ١٠٦٩

(٢) نقض ١٠/٣٠/١٩٦١ أحكام النقض س ١٢ رقم ٢٥ ص ١٥٦

(٣) نقض ١٠/٢٥/١٩٨١ أحكام النقض س ٣٢ رقم ٩٦ ص ٥٤٦

مسألة موضوعية متروكة لقاضي الموضوع بقدرها حسب الظروف التي وقع الفعل فيها ، ويتحقق الإكراه المعنوي بتهديد المرأة بالأذى الذي سيلحقها أو يلحق ذويها أو شخص عزيز عليها إذا لم تسمح للجاني بالاتصال الجنسي بها ، ومثال ذلك تهديدها باستعمال سلاح يحمله ، أو تهديدها بمادة كاوية يحملها يالقائها على وجهها إذا لم تسمح له بالاتصال بها جنسياً ، أو نشر فضيحة أو قتل ابنها ، وعموما فهذه أيضاً مسألة موضوعية متروكة لقاضي الموضوع بقدرها حسب الظروف التي وقع فيها التهديد لتبصرة وأثره على نفسيته ومدى سلب حريته في الاختيار ، ومن الوسائل الأخرى خلاف الإكراه المادي والمعنوي ، والذي يكون له نفس حكم الإكراه بنوعية في إنعدام الرضا ، المباشرة بالوقوع ، ولذا قضى بأنه متى كان المتهم قد باغت المجنى عليها وهي مريضة ومستلقية في فراشها وكما فاهها بيده وأبرز سروالها ثم اتصل بها اتصالاً جنسياً بإبلاج قضيبه فيها بغير رضاها منتهزاً فرصة عجزها بسبب المرض عن المقاومة وإتيان أية حركة ، فإن ذلك يكفي لتكوين جريمة الوقاع (١) .

كما يعد من هذه الوسائل أيضاً الغش والخيلة . ولذا قضى بأنه يعد إغتصاباً الواقعة الطيب للزوجة أثناء معالجه لها ، وهي تظن أنه ما زال يعالجها بوسائل الطب والجراحة ، متى كانت لم تستسلم له إلا بناء على هذا الظن (٢) ، وما قضى به من الجاني إذا كان قد توصل إلى الواقعة المجنى عليها بالخدعة ، بأن دخل سريرها على صورة ظنته معها زوجها فسمحت له بالاتصال الجنسي التام بها ، فإن هذا مما يتوافر به جريمة الإغتصاب (٣)

-
- (١) نقض ١٩٥٨/١/٢٧ أحكام النقض من ٩ رقم ٢٨ من ١٠٢
(٢) د. أحمد فتحى سرور - المرجع السابق من ٥١٢، ٥١٣ هـ (ش (٣)
حيث أشار إلى أن هذا الحكم من أحكام القضاء الإنجليزي والأمريكي .
(٣) نقض ١٩٥١/٥/١٤ أحكام النقض من ٢ رقم ٣٩٧ من ١٠٨٩

وينحقق عدم الرضاء أيضاً بكل وسيلة يترتب عليها فقدوها الوعيها أو فقدوها للتمييز، سواء أكان سبب ذلك راجعاً لفعل الجاني، أو أنه وجد المجنى عليها في تلك الحالة دون تدخل منه، ولذلك يعد مرتكباً لجريمة اغتصاب كل من واقع امرأة أثناء نومها (١)، أو وهي في حالة إغماء أو فائدة لوعيها بفعل مسكن أو مخدر بصرف النظر عن كيفية تعاطيه (٢)، أو كانت تحت تأثير التوسيم المغناطيسي أو كانت مجنونة، وهذه كلها مسائل موضوعية متروكة لقاضي الموضوع بقدرها حسبما يتضح له من حالة المجنى عليها والظروف التي تليق بالواقعة (٣).

المبحث الثاني

الركن المعنوي

يتحقق الركن المعنوي في جريمة الإغتصاب باتجاه إرادة الجاني إلى مزاولة المجنى عليها مع علمه بأن هذا الوقاع يتم دون رضاها بالاتصال الجنسي بها. ولذلك فإن القصد الجنائي لا يعد متوافراً، إذا أقدم الجاني على الاتصال بالمرأة رغماً عنها إذا كان قد عقد عليها، ولكن العقد كان باطلاً لتوافر مانع من موانع الزواج التي كان يحملها (٤). ولكن يواقع عشيقته (البالغة غير المتزوجة) رغم عدم رضاها إذا اعتقد أن عدم رضاها كان

(١) نقض ١٩/١٠/١٩٤٢ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٤٤١ ص ٦٩٢

(٢) نقض ١٩٣٦/١/٦ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٤٢٥ ص ٣٤ حيث جاء بهذا الحكم أن انعدام الرضاء يتوافر باستعمال البخور الذي يحدث دوار متى كان من شأنه فقدان قوة المجنى عليها وسلب رضاها.

(٣) نقض ١٩٨١/٥/٢٥ سابق الإشارة إليه.

(٤) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٣٤٧، د. محمد السعيد رمضان - المرجع السابق ص ٣٣١

من قبيل التظاهر بالتمنع وكانت مدفوعة في ذلك بسبب آخر غير عدم رضاها بالاتصال الجنسي^(١) ومتى توافر القصد الجنائي لدى الجاني (الرجل) هل النحو السالف فلا اعتداد بالبواعث الدافعة على ارتكاب الجريمة ، فيستوى أن يكون الباعث عليها هو قضاء الرغبة البهيمية كما هو الحال غالباً في هذه الجرائم ، أو يكون الباعث وضيقاً ، كان يكون الدافع إليه هو الانتقام من المرأة أو ذويها ، فالبواعث لا اعتداد بها في مجال القصد الجنائي حيث لاتعد من عناصره .

العقوبة :

إذا توافرت أركان الجريمة على النحو السالف بيانه ، فإن العقوبة التي توقع على الجاني وفقاً لما بيّنه المشرع في المادة ١/٢٦٧ ع هي السجن المؤبد أو المشدد . بيد أن المشرع قد شدد هذه العقوبة وجعلها هي السجن المؤبد ، وذلك إذا توافرت صفة في الفاعل ، وهذه الصفة هي إذا كان الفاعل من أصول المجننى عليها أو المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو من لهم سلطة عايبها أو كان خادماً بالأجر عندها أو عند أحد من تقدم ذكرهم ، والمقصود بأصول المجننى عليها من تناسلت منهم تناسلاً حقيقياً كالأب والجد ، ولذا فلا يدخل في هذا المعنى الأب بالتبني . كما يقصد بالتولين تربيتها أو ملاحظتها القائمين بالتأديب والتدريب والإشراف على سلوكها وتوجيهها سواء كان مرجع هذه السلطة هو القانون كالولي والقيم والوصى والمدرس بالمدرسة أو كان مرجعه هو الإنفاق كالمدرس الخصوصي^(٢) ، أو كان مرجعه الواقع كزوج الأم ، وزوج الأخت

(١) د . محمود نجيب حسنى - المراجع السابق ص ٣٤٧ ، د . عمر السعيد ومضان - المراجع السابق ص ٢٣١

(٢) نقض ١٠/١٩٤٨ مجموعة القواعد ٧ رقم ٦٤٤ ص ٦١٥
(٨ - العقوبات)

والعم والآخر الأكبر، ويراد بمن لهم سلطة عليها سواء أكانت سلطة قانونية كسلطة المخدم على خادمتها^(١) أو سلطة رب العمل على الماملات عنده، أو كانت سلطة فعلية كسلطة أحد أقارب المجنى عليها إذا لم يكن من المتولين تربيتها. وأما بالنسبة للخادم بالأجر فيقصد به من يقوم بأداء عمل لدى المجنى عليها أو المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو من لهم سلطة عليها وذلك لقاء أجر، كما يتوافر الظرف المشدد للعقاب إذا كان الجاني والمجنى عليها يقومان بالعمل لدى شخص واحد، حيث يصدق على الجاني كونه خادم لدى من له سلطة على المجنى عليها.

ويلاحظ أنه إذا أقدم الجاني على ارتكاب جريمة الاغتصاب ثم قتل المجنى عليها فإنه يكون ارتكب جناية قتل اقترن بجناية، ومن ثم يكون العقاب المقرر له هو الإعدام، وفقاً للمادة ٢٣٤ ع.

ويلاحظ أن المشرع قد جعل عقوبة الاغتصاب هي الإعدام وذلك وفقاً للمادة ٢٩٠ ع (معدله بالقانون ٢١٤ لسنة ١٩٨٠) وذلك إذا كان الاغتصاب مقترناً بخطف الأنثى بالتجاذيل أو الإكراه سواء أكان خطفها بمعرفة الفاعل أم كان بواسطة غيره. وكل من خطب بالتجاذيل أو الإكراه أنثى بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالسجن المؤبد، ومع ذلك يحكم على فاعل هذه الجناية بالإعدام إذا اقترنت بها جناية الواقعة المخطوفة بغير رضائها.

(١) نقض ١١/٣/١٩٤٠ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٧٤ ص ١٢٨

الفصل الثاني

جريمة هتك العرض

تعريف هتك العرض :

لم يعرف المشرع المصري المقصود بهتك العرض ، وذلك جريا على السنة التي اتبعها ، بعدم احتفائه غالبا بالتمايز ، تاركا هذا المجال للفقه والقضاء . ولذا فإنه يمكن أن نعرف هتك العرض بأنه ، الفعل المخلل بالحياة على نحو جسم والذي يقع على جسم المجنى عليه ويتمثل غالبا في المساس بعورة من عوراتها التي لا يدخر أي امرء وسعا في صونها عن كل فعل يمسها . وقد نص المشرع على تجريم أفعال هتك العرض والعقاب عليها في المواد ٢٦٨ ع ، ٢٦٩ ع فقد نصت المادة ٢٦٨ ع ، على أن : د كل من هتك عرض إنسان بالقوة أو بالتهديد أو شرع في ذلك يعاقب بالسجن المشدد من ثلاث سنين إلى سبع . وإذا كان عمر من وقعت عليه الجريمة المذكورة لم يبلغ ست عشر سنة كاملة أو كان مرتكبها ممن نص عنهم في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ يجوز لإبلاغ مدة العقوبة إلى أقصى الحد المقرر للسجن المشدد

وإذا اجتمع هذان الشرطان معا يحكم بالسجن المؤبد . - .
ونصت المادة ٢٦٩ ع على أن د كل من هتك عرض صبي أو صبية لم يبلغ سن كل منهما ثمان عشرة سنة كاملة بغير قوة أو تهديد يعاقب بالسجن المشدد من سنة إلى سبع سنين ، كاملة أو كان من وقعت منه الجريمة ممن نص عليهم في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ ع تكون العقوبة السجن المشدد .

فهتك العرض وفقا للسادة ٢٦٨ ، ٢٦٩ ع قد يكون بطريق القوة والتهديد ، وقد يكون بدون قوة أو تهديد . فإذا وقع الفعل بالقوة أو

تهديد كان جنائية ، أما إذا وقع بدون قوة أو تهديد فهو جنحة في حالة وجنائة في حالتين . ويختلف هتك العرض بالقوة أو التهديد عن هتك العرض إذا وقع بدون قوة أو تهديد ، في أن هتك العرض بالقوة أو التهديد في صورته البسيطة لا يتطلب أن يكون المجنى عليه دون سن معينة ، في حين أن هتك العرض بدون قوة أو تهديد يتطلب أن يكون المجنى عليه دون سن معينة ، فالسن للمجنى عليه في النوع الثاني يعد ركناً في الجريمة ، بيد أنه بالرغم من وجود هذا الفارق بينهما إلا أنهما يجتمعان في أحكام مشتركة بينهما يلزم أن تتوافر في كلاهما . ولذا فسوف نتعرض لبيان الأحكام المشتركة لجرائم هتك العرض ، ثم نتحدث عن هتك العرض بالقوة أو التهديد ثم هتك العرض بدون قوة أو تهديد ، وذلك في مباحث ثلاثة .

المبحث الأول

الأحكام المشتركة لجرائم هتك العرض

تقوم الأحكام المشتركة لجرائم هتك العرض على ركنين هما الركن المادى والركن المعنوى .
أولاً : الركن المادى :

إن الركن المادى لجرائم هتك العرض يتحقق بكل فعل يكون من شأنه المساس بجسم المجنى عليه ويترتب من جرائمه الإخلال بحياته على نحو جسيم . وعلى ذلك فإنه يلزم أن يكون الفعل الواقع على المجنى عليه قد استطل مباشرة إلى جسمه ، أما إذا كان الفعل لم يستطل إلى جسمه ، فإن الفعل لا يهـ هتك عرض مهما بلغ من الجسامه وكان من شأنه إيذاء حياة المجنى عليه سواء أكان ذلك عن طريق حاسة السمع أو حاسة البصر مثل مباشرة الجاني الاتصال الجنسي مع امرأة سيئة السلوك على مرأى من المجنى عليه ، أو أن يكشف للمجنى عليه عن أعضائه التناسلية ، وإنما تعد

«هذه الأفعال مكونة لجرائم الفعل الفاضح والتي سننحدث عنها بعد الانتهاء من الحديث عن هتك العرض ، ولذلك فإنه منى استطال الفعل الواقع من الجاني على المجنى عليه وامتد إلى جسمه على نحو يحل إخلالا جسيما بحياته كان الفعل مكونا لجريمة هتك عرض ، وليس بذات أهمية أن يترك الفعل أى أثر بجسم المجنى عليه ، وكل ما يلزم هو أن يكون الفعل الذى وقع على المجنى عليه قد أخل إخلالا جسيما بحياته ، وقد أوضحت محكمة النقض أن الفعل بعد خلا إخلالا جسيما بحياء المجنى عليه وذلك إذا مس جزءا من جسم المجنى عليه بعد عورة من العورات . وتطبيقا لهذا المعيار الذى وضعته محكمة النقض قضى بأن تمزيق سروال غلام من الخلف وكشف جزء من جسمه هو من العورات^(١) ، وقضى بأن تطويق الجاني كتف امرأة بذراعيه وضما إليه يعتبر هتك عرض لأن هذا الفعل يمس منها جزءا هو لا ريب داخل في حكم العورات^(٢) . وقضى بأن تدى المرأة هو من العورات التى تحرص دائما على عدم المساس به فإمساكه يعتبر هتك عرض^(٣) ، وقضى بأن ملامسة المتهم بعضو تناسله ذرا المجنى عليها يعتبر هتك عرض ، ولو كان عتيقا ، لأن هذه الملامسة فيها من الفحش والخدش بالحياة العرضى ما يكفى لتوافر هتك العرض^(٤) ، وقضى بأن الفخذ من المرأة عورة فلبسه وقصره يعد هتك عرض^(٥) ، وقضى بأن نزع ملابس المجنى عليه أو

-
- (١) نقض ١٦/١١/١٩٣١ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٧ ص ١٤ ، ٢١/٣/١٩٦٠
أحكام النقض س ١١ رقم ٥٦ ص ٢٨٦
- (٢) نقض ٤/١/١٩٣٢ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٣١٧ ص ٢٧ ، ٨/١٠/١٩٥١
أحكام النقض س ٣ رقم ١٥ ص ٣٠
- (٣) نقض ٣/٦/١٩٣٥ مجموعة القواعد ج ٣ رقم ٢٨٤ ص ٤٨٧
- (٤) نقض ٢/١١/١٩٣٦ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٤ ص ٣
- (٥) نقض ١١/٥/١٩٣٦ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٩ ص ١١٨٧

إكراهه على خلعا وكشف جزء من جسمه بعد عورة ولو لم تصاحب هذا الفعل أية ملامسة مخلة بالحياء^(١)، كما يعد من الأفعال التي تكون جريمة هناك عرض لمساسها بعورة المجنى عليه ، إدخال الجاني عضوه التناسلي في دبر المجنى عليه ذكرًا كان أو أنثى أو وضع الإصبع في دبر المجنى عليه ، أو وضع اليد على بطن المرأة أو مخاضرتها أو إلقاء أرضاء والاستلقاء فوقها ، فهذه كلها حالات أدت إلى أن يعبت الجاني بأعضاء من جسم المجنى عليه في مكان بعد عورة. وليس بذات أهمية أن يكون الجاني قد عبث بعورة المجنى عليه بيده أو رجله أو بأي شيء آخر كما هو بأي عضو آخر من أعضاء جسمه ، ولذا فإن مجرد التصاق الرجل بالمجنى عليه من النعاب حتى مس عضوه التناسلي عجزه ، يتحقق به هناك العرض. ولذا قضى بأن المتهم بعد مرتكبها لجريمة هناك العرض بالقوة متى التمسق بالمجنى عليها أثناء جلوسها بسيارة الأتوبيس وأخرج قضيبه وحكه في كنفها المغطى بملابسها حتى أمنى عليها ، وذلك لأن هناك العرض يتحقق بأي فعل يخل بالحياء العرضي للمجنى عليها ويستطيل إلى جسمها ويخدش عاطفة الحياء عندها من هذه الناحية ، ولا يلزم الكشف عن عورة المجنى عليها ، بل يكفي أن يكون الفعل الواقع على جسمها قد بلغ من الفحش والإخلال بالحياء العرضي درجة تسوغ اعتباره هناك عرض سواء كان بلوغه هذه الدرجة قد تحقق عن طريق الكشف عن عورة المجنى عليها أم عن غير هذا الطريق^(٢).

وانذا فتى كان الجزء الذي استطال إليه الفعل الواقع من الجاني على

(١) نقض ١٠/٢٨/١٩١١ المجموعة الرسمية من ١٣ رقم ٧ ص ١٤ ، وراجع
نقض ١٠/٢١/١٩٦٣ أحكام النقض من ١٤ رقم ١١٧ ص ١٢٩/٨٠/١٢/١٩٦٤
من ١٥ رقم ١٥٩ ص ٨٠٥
(٢) نقض ٣/٢٦/١٩٦٣ أحكام النقض من ١٤ رقم ٥٢ ص ٢٥٤

الجنى عليه بعد عورة كان الفعل هتك عرض أما إذا لم يكن عورة فإنه لا يعد هتك عرض وإتمامه بعد فملا فاضحا ، ولذلك فتقيل امرأتى وجنتيها لا يعد هتك عرض أو لمسك يدها أو تقيل غلام في قفاه وعضه في موضع التقيل لا يعد أيضا هتك عرض ، ولذلك قضى بأنه لا يعد هتك عرض تقيل فتاة في وجنتيها (١) وقضى بأنه إذا قاد الجنى عليه شخصان إلى غرفة مقفلة الأبواب والنوافذ وقبلة أحدهما في وجهه وقبلة الثاني في غره منه في قفاه وعضه في موضع التقيل فهذا الفعل لا يعد هتك عرض (٢) .

والمعيار السابق في شأن اعتبار أن ما عسى عورة يعد هتك عرض رغم بساطته وسهولة تطبيقه إلا أنه تميز به بعض الصعوبات فضلا عن أنه يؤدي في بعض الحالات إلى نتائج غير مستساغة ولا مقبولة وبأبوابها المنطق القانوني ، وذلك لأن تحديد العورة وفقا لقواعد الشريعة الإسلامية يختلف من المرأة إلى الرجل ، فالمرأة كل أجزاء جسمها عورة ، في حين أن الرجل عورته ما بين سترته وركبتيه ، وهذا المعنى الشرعى لم تسر عليه تقاليد المجتمع المصرى الحال حيث درج الأشخاص على الكشف عن أجزاء من أجسامهم تعد عورة وفقا للمفهوم الذى تقرره احكام الشريعة القراء ، دون أن يشعروا بما يخل بحياتهم ، وإذا تركنا مفهوم العورة وفقا لاحكام شريعة السماء وأخذنا بمفهومها وفقا للمعرف لواجهنا مصاعب جمة حيث تختلف تقاليد وأعراف المجتمع الريفى عن المجتمع الحضرى وتقاليد أبناء الشرق عن أبناء الغرب ، وايضا حتى داخل المجتمع الواحد وعلى شواطئ الاستحمام يظهر المصطافين بملابس شبه عارية ولا يحول بخاطرهم أن ذلك يجرح حياهم ، وعلاوة على ما قدم فإن هناك أفعال

(١) نقض ١٩٢٤/٢٢ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما ٢٣ رقم ١ ص ١١٨٧

(٢) نقض ١٩٣٤/١٥/١٠ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما ٢٣ رقم ١١

والنقد هناك عرض وفقاً للبيان المتقدم على الرغم من أنها أفعال تمس الحياة بدرجة جسيمة (لأن المسكان الواقع عليه الفعل لا يعد عورة) ومثالها أن يضع الجاني عضوه التناسلي في يد المجنى عليه أو في فمه أو جزء آخر لا يعد عورة من جسمه، ولذا يذهب البعض بحق (١) إلى القول بأن للبيان إنما يرتبط بمقدار جسامته الإخلال بالحياة الذي انطوى عليه الفعل المرتكب، ولذا فإن كل فعل يعد مخرلاً بحياة المجنى عليه إخلالاً جسيماً يتقدم من قبيل تلك العرض، سواء أكان المكان الذي استطل إلى الفعل عورة أم لا، والعكس صحيح، وإن كان الغالب أن أي مساس بالعورة يعد إخلالاً جسيماً بالحياة وإن المساس به لا يعد عورة في الغالب لا يعد إخلالاً جسيماً بالحياة. وعموماً فإن تحديد مقدار جسامته الإخلال بالحياة من الأمور الموضوعية التي تترك لقاضي الموضوع بقدرها حسب ظروف الواقعة، وله أن يسترشد في ذلك بعرف البيئة والآخر الذي تخلف للمجنى عليه من جراء الفعل وما أحاط بالفعل من ملائسات. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه متى كان الفعل المادى الذي قارفه المتهم هو مباينة المجنى عليها - وهي جامة أعقاب سجناء - بوضع يدها الممدودة على قبله من خارج الملابس يتخذش حياتها العرضى وقد استطل إلى جسمها وبلغ درجة من الفحش يتوافر بها الركن المادى لجناية هناك العرض (٢).

ومتى كان الفعل المرتكب مخرلاً بحياة المجنى عليه إخلالاً جسيماً على النحو السابق فإنه ليس بذات أهمية أن يكون الجاني رجلاً أو امرأة، أو يكون المجنى عليه رجلاً أو امرأة، لأن الفعل ليس متضمناً اتصالاً جنسياً

(١) د. عمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٣٥٣، د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٥٢٠، د. عمر السعيد رمضان - المرجع السابق ص ٣٣٦

(٢) نقض ١٧/٣/١٩٥٨ أحكام النقض ص ٩ رقم ٨٣ ص ٢٩٨

كاملا ، ولذا فليس بذات أهمية توافر الصفة التي تطلبها المشرع في الجاني والمجنى عليه في جرائم الاغتصاب .

الشروع في جريمة هتك العرض :

إن جريمة هتك العرض إما أن تقع كاملة وإما أن تقف عند حد الشروع ، وقد قرر المشرع عقاب الجاني في حالة الشروع بنفس العقوبة المقررة للجريمة لو وقعت تامة ، وذلك متى كان هتك العرض بقوة أو تهديد حيث يعد عندئذ جنابة ، وقد خرج المشرع في المادة ٢٦٨ ع في مساوئته بين عقاب الشروع في جنابة هتك العرض وبين العقاب على الجريمة الكاملة ، حيث تقضى القواعد العامة بأن يكون عقاب الشروع أقل من عقاب الجريمة التامة ، وصرح هذا الخروج هو رغبة المشرع في كفالة حماية كبيرة للأعراض ، أما إذا كانت الجريمة هتك عرض بدون قوة أو تهديد فإنه لا عقاب على الشروع فيها طبقا للقواعد العامة ، حيث لا عقاب على الشروع في الجنح إلا إذا وجد نص يقرر العقاب ، ولا يوجد مثل هذا النص في الشروع في جنحة هتك عرض بدون قوة أو تهديد ..

ويحقق الشروع في هتك العرض في إحدى صورتين ، وهما :

١ - أن تكون الأفعال المرتكبة مخلة بالحياء بدرجة يسيرة ، ولكن يتوافر لدى الجاني قصد جنائي متجه للتمهيد لارتكاب أفعال أشد جسامة ومخلة بالحياء إخلالا جسيما مما يكون جريمة هتك عرض ، ومثال ذلك أن يمسك الجاني بيد امرأة ويقبّلها بقصد التمهيد لارتكاب أفعال أشد جسامة .

٢ - أن تكون الأفعال المرتكبة ليست مخلة بالحياء ، ولكنها تكشف عن وجود نية للجاني في الإقدام على اقتراف أفعال تدخل إخلالا جسيما بحياء المجنى عليه ، ومثال ذلك أن يصارح الجاني المجنى عليه بنية في هتك عرضه ثم يهدده ويضربه ويمسك به بالقوة وإلقائه على الأرض

للعبث بعرضه ، ولكنه لم يزل مآربه بسبب استغاثته المجنى عليه (١) .
تميز جريمة هتك العرض عن كل من الاغتصاب والفعل الفاضح :

أولاً : تميز جريمة هتك العرض عن جريمة الاغتصاب :

تختلف الجريمتان عن بعضهما من عدة وجوه تتمثل فيما يلي :

١ - في جريمة الاغتصاب يلزم أن تتوافر صفة في المجنى عليه بأنه يكون أنثى وأن يكون الجاني ذكراً ، أما جريمة هتك العرض فليس بذاته أهمية توافر هذه الصفة فقد يكون الجاني ذكراً ، أو أنثى ، والمجنى عليه ذكراً أو أنثى ، فقد تقع من رجل على امرأة أو امرأة على رجل ، أو رجل على رجل ، أو امرأة على امرأة .

٢ - جريمة الاغتصاب لا تتوافر إلا إذا كان الوقاع تاماً في المسكن الطبيعي من المرأة ، أما ما عدا المسكن الطبيعي فيعد الفعل هتك عرض ، ولذلك فإن ثبوت المرأة من الخائف بعد هتك عرض ، وإثبات الرجل هتك عرض ، ووطء الأنثى الصغيرة الممثلة برضاها متى كان سنها أقل من الثامنة عشرة يعد هتك عرض .

٣ - جريمة الاغتصاب أو الشروع فيها يتميز بتوافر نية الوقاع التام ، في حين أن هتك العرض يكفي فيه أن يعلم الجاني أن ما أتاه من أفعال إنما يחדش حياة المجنى عليه .

تميز هتك العرض عن الفعل الفاضح :

أن كلا من هتك العرض والفعل الفاضح لا يقع إلا بفعل مخجل بالحياة ومناف للآداب العامة ، بيد أنه رغم هذا الاتفاق إلا أنهما يختلفان من زاوية أن هتك العرض يتطلب تعيين المجنى عليه ، أي أن يكون الفعل المخجل بالحياة قد وقع على جسم مجنى عليه معين ، في حين أن الفعل الفاضح يشتمل على كل ما من شأنه أن يخجل بالحياة العام ولا يصل إلى درجة الفحش

(١) نض ١١/٢/١٩٣٥ مجموعة القواعد ٦٣ رقم ٢٣٢ ص ٤٢٢

التي تستوجب اعتباره هتك عرض ، حتى ولو كان الجاني قد ارتكب هذه الأفعال الفاحشة على نفسه هو ، مثال ذلك من يكشف عن أعضائه التناسلية ويسير في الطريق العام .

ثانيا : الركن المعنوي :

يلزم تمام جريمة هتك العرض بالإضافة إلى توافر الركن المادي على النحو السالف بيانه ، أن يتوافر الركن المعنوي (القصد الجنائي) والذي يتمثل في اتجاه إرادة الجاني إلى الإخلال بحياء المجنى عليه إخلالا جسيما ، فضلا عن توافر عليه بأن هذا الفعل أو الأفعال التي أقدم عليها من شأنها أن تحقق الإخلال بالحياء على النحو السابق ، وليس بذات أهمية معرفة الباعث الدافع للجاني وذلك لأن البواعث ليست من عناصر القصد الجنائي ، ولذا فلا اعتداد بها سواء أكانت خبيثة كالانتقام أو التشهير أو قضاء الشهوة الجنسية ، أو كانت غير ذلك . ولذلك قضى بأنه إذا كان المتهمون قد موقوفوا عن المجنى عليهم كل ما يغطي عوراتهم من ملابس وأبقوم عراة لا يستترهم شيء على مرأى من الناس فلا يحجبهم الدافع بأنهم لم يقصدوا المساس بأجسام المجنى عليهم بل تعذيبهم بتعريضهم للبرد^(١) . أما إذا تخلف القصد الجنائي لدى الجاني فإنه لا يسأل عن جريمة هتك عرض ، ولذا فلو اتفق عليه بأن من شأن فعله الإخلال بالحياء للمجنى عليه إخلالا جسيما أو ثبت أن إرادته لم تتجه لذلك ، فإنه لا يخضع للعقاب عن جريمة هتك عرض ، ومثال ذلك لو التصق جسم الجاني بجسم المجنى عليها عفوا في سيارة الأنوبيس التي يركبونها بسبب الزحام ، أو تمزيق ملابس امرأة بدون قصد أثناء مشاجرة بينهما عما ترتب عليه كشف عن عورة لها^(٢) .

(١) نقض ١٩٦٤/١٣/٨ أحكام النقض من ١٥ رقم ١٥٩ من ٨٠٥

(٢) نقض ١٩٦٧/١١/٢٤ المجموعة الرسمية من ١٩ رقم ٤ من ٤

المبحث الثاني

هتك العرض بالقوة أو التهديد

نص المشرع في المادة ٢٦٨/١ ع على جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد بقوله: «كل من هتك عرض إنسان بالقوة أو بالتهديد أو شرع في ذلك يعاقب بالسجن المشدد من ثلاث سنين إلى سبع» .
فهذه الجريمة يتطلب لتوافرها توافر الأركان العامة السابق بيانها وهي الركن المادى والركن المعنوى ، وبالإضافة لذلك يجب أن تتم الجريمة بواسطة معينة وهي القوة أو التهديد .

ويقصد بالقوة، الإكراه المادى الذى يقع على جسم المجنى عليه، ويقصد بالتهديد، الإكراه المعنوى ، وذلك لأن كلا من الإكراه المادى والمعنوى يترتب من جرائمه إنعدام الرضاء من جانب المجنى عليه^(١)، ومن ثم فإنه يدخل في نطاق القوة والتهديد في جريمة هتك العرض، وقوع الجريمة نتيجة للباغتة، ولذلك قضى بأنه متى كان الحنك قد أثبت أن المتهم فاجأ المجنى عليها أثناء وقوعها بالطريق وضغط لإلتها بيده فإن جناية هتك العرض بالقوة تكون قد تحققت لما في ذلك من مباغتة المجنى عليها بالإعتداء المادى على جسمها في موضع يتأذى عرض المرأة من المساس بحرمته^(٢) .
وتمتتحقق الجريمة أيضا بالخدعة، ولذلك قضى بأنه متى ثبت أن المجنى عليها قد اتخذت بمظاهر الجاني فاعتقدت أنه طيب فسلت بوقوع الفعل عليها ولم تكن لترضى به لولا هذه المظاهر ، فإن هذا يكفي للقول بأن المجنى

(١) د محمد نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٣٥٧ ، د هـ السعيد رمضان - المرجع السابق ص ٣٣٩ ، وراجع نقض ١٩٨١/١/١١ أحكام النقض س ٣٢ رقم ٥ ص ٤٩

(٢) نقض ١٩٥٢/٢/٤ أحكام النقض س ٣ رقم ٢٤٩ ص ٦٧٣

عليها لم تسكن راضية بما وقع من المتهم ويتوافر به ركن القوة^(١)، كما تحقق، الجريمة أيضا متى وقعت الأفعال المخلّة بالحياة على المجنى عليها أثناء نومها ولذا قضى بأن مفاجأة المتهم للمجنى عليها أثناء نومها وتقييده لإياها وإمساكه بشدها لتحقيق به جنابة هتك العرض بالقوة لما في ذلك من مباغتتها بالإعتداء. المادى^(٢)، كما تحقق أيضا متى كان المجنى عليه في حالة سكر أو تخدير أو تحت التنويم المغناطيسى، لذا قضى بأنه إذا أثبت الحكم أن المتهم أخرج عضو تناسل المجنى عليه بغير رضائه وهو في حالة سكر وأخذ يعبث فيه يده فهذا كاف لإثبات ركن القوة^(٣).

وتتحقق أيضا باستغلال جنون المتهم أو غيبته للعبث بمرضه، وبالجملة فإن القوة أو التهديد تتحقق بكل ما من شأنه إعدام الرضاء لدى المجنى عليه.

العقوبة :

متى توافرت شروط الإكراه على النحو السالف فإن العقاب المقرر من قبل المشرع للجاني سواء ارتكب الجريمة تامة أو وقعت الجريمة عند حد الشروع، هو السجن المشدد من ثلاث سنين إلى سبع سنين.

الظروف المشددة للعقوبة :

نص المشرع في المادة ٢/٢٦٨ ع على ظروف مشددة لجناية هتك العرض وذلك في حالتين يبينها المادة السابقة، الحالة الأولى، إذا كانت سن المجنى عليه وقت وقوع الجريمة عليه أقل من ست عشرة سنة، والحال الثانية، إذا كان الجاني قد توافرت فيه صفة معينة من الصفات التي عدتها المادة ٢/٢٦٧ ع. فإذا توافرت إحدى هاتين الحالتين كانت العقوبة

(١) نقض ١٩٤١/٥/١٩ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٢٦٣ ص ١٨.

(٢) نقض ١٩٥٢/١/٢١ أحكام النقض س ٣ رقم ١٦٦ ص ٤٤٠.

(٣) ١٩٣٦/١١/٢٣ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ١٦ ص ١٨.

حتى السجن المشدد التي يجوز أن تصل إلى حد ما أقصى أي خمسة عشر عاماً ، أما إذا اجتمعت الثلاثين معاً أي صغر من المجنى عليه وصفة الجاني كانت العقوبة هي - السجن المؤبد - (م ٢/٢٦٨ ع) . فقد جاء نص المادة ٢/٢٦٨ ع على النحو التالي : « وإذا كان عمر من وقعت عليه الجريمة المذكورة لم يبلغ ست عشر سنة كاملة أو كان مرتكبها من نص عنهم في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ يجوز لإبلاغ هيئة العقوبة إلى أقصى الحد المقرر السجن المشدد ، ، وجاء نص المادة ٢/٢٦٨ ع بقوله : « وإذا اجتمع هذان الشرطان معاً يحكم بالسجن المؤبد - ، وترجع المحكمة في تشديد العقاب في حالة صغر من المجنى عليه بأن كان أقل من ست عشر سنة كاملة ، إلى أن المشرع أراد أن يحسم صغر السن الذي يمكن خداعه وإنتهاك عرضه عن هذا الطريق أو يأكراه وتهديده بأقل قدر الأمر الذي يترتب عليه إضعاف مقاومته بما يسهل للجاني ارتكاب جريمته . والعبرة في تقدير سن المجنى عليه يكون طبقاً لشهادة ميلاده ، وإذا لم تكن له شهادة ميلاد فالعبرة برأى أهل الخبرة من الأطباء متى افتتح بها قاضي الموضوع ، وهذه السن يفترض دائماً علم الجاني بها لاسيما وأن حالة المجنى عليه الجنائية توحى في الغالب بسنّه ، اللهم إلا إذا لحق بالنمو الجسمي للمجنى عليه وحالته الصحية توحى بأنه أكثر من السادسة عشرة من عمره في حين أنه لم يبلغ هذه السن ، ولذا فلا يقبل من الجاني أن يدعى جهله بسن المجنى عليه بأنها أقل من ست عشرة إلا إذا كان نموه الجسمي أكبر من سنّه فاعتقد أنه أكثر من هذه السن . أما إذا كانت سن المجنى عليه أقل من سبع سنين فإن فعله يعد هتدئز جنائية يعاقب عليه بالسجن المشدد

وأما بالنسبة لصفة الجاني فقد شدد المشرع العقاب على الجاني وذلك لأن توافر هذه الصفة تسهل للجاني اقتراف سلوكه الإجرامي ، وهذه الصفة

بينتها المادة ٢/٢٦٧ ع وتشتمل فيما إذا كان الجاني من أصول المجنى عليه أو من المتولين تربته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان عاديا بالاجرة عند المجنى عليه أو عند من تقدم ذكرهم . فإذا اجتمع صغر السن مع صفة الجاني كان العقاب السجن المؤبد - وجوبا .

المبحث الثالث

هتك العرض بدون قوة أو تهديد

جريمة هتك العرض بدون قوة أو تهديد ، لا تتطلب لتوافرها سوى توافر الأركان العامة لجرائم هتك العرض وهي الركن المادي والركن المعنوي .

وقد نص المشرع على هذه الجريمة في المادة ٢٦٩ ع حيث اعتبرها جنحة في حالة وجباة في حالتين ، وذلك على النحو التالي :

جنحة هتك العرض بدون قوة أو تهديد :

جمل المشرع في المادة ٢٦٩ ع من جريمة هتك العرض بدون قوة أو تهديد جنحة وذلك إذا كان من المجنى عليه أقل من ثمان عشرة سنة كاملة ، كل من هتك عرض مبي أو ضحية لم يبلغ سن كل منهما ثمان عشرة سنة كاملة بغير قوة أو تهديد يعاقب بالحبس ... ، ولذلك ففي كان المجنى عليه تتراوح سنه ما بين السابعة وأقل من ثمان عشرة سنة كاملة ووقع الفعل عليه بخلاف بحياته على النحو الذي يبيناه وبدون قوة أو تهديد ، فإن الفعل يعد مكونا لجريمة من قبيل الجنح ويعاقب الجاني عليها بالحبس وتثبت السن بشهادة الميلاد فإذا لم توجد فبرأى الأطباء واقتناع القاضي .

جناية هتك العرض :

جمل المشرع في صجر المادة ٢٦٩ ع جريمة هتك العرض بدون قوة أو تهديد جنابة في حالتين وهما صغر سن المجنى عليه إلى أقل من سبع سنوات ، أو توافر صفة في الجاني من الصفات التي بيّنتها المادة ٢/٢٦٧ ع

فتى توافرت إحدى هاتين الحالتين كانت العقوبة هي السجن المشدد حيث جاء في عجز المادة ٢٦٩ ع أنه . . . إذا كان سنه لم يبلغ سبع سنين كاملة أو كان من وقعت منه الجريمة ممن نص عليهم في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ تكون العقوبة السجن المشدد - . فقد جعل المشرع من صغر سن المجنى عليه والذي تقل عن سبع سنوات ركنا في جنابة هتك العرض بدون قوة أو تهديد ولم يعتبر صغر السن ظرفا مشددا كما فعل في هتك العرض بالقوة أو التهديد ، والسر في ذلك مرجعه إلى أن صغر سن المجنى عليه إلى أقل من سبع سنين يجعل الفعل الواقع عليه وكأنه هتك عرض بالقوة ، لأن رضا الصغير في هذه السن ليس بما يعتد به قانونا^(١) كما جعل المشرع من توافر صفة في الجاني من الأمور التي تجعل جريمة هتك العرض بدون قوة أو تهديد جنابة وهذه الصفة هي كون الجاني من أصول المجنى عليه أو المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادما بالأجر عنده أو عند من تقدم ذكرهم . وهذه الصفة هي الأخرى اعتبرها المشرع ركنا في جنابة هتك العرض بدون قوة أو تهديد شأنها شأن صغر السن ، فضلا عن أن أى منهما إذا وجد فإنه يقلب الجريمة من جنحة إلى جنابة ، ويترتب على ذلك الحكم على الجاني بالسجن المشدد

(١) راجع نقض ١٩٨١/١/١١ سابق الإشارة إليه .

الفصل الثالث

جريمة الفعل الفاضح

إن الفعل الفاضح يعنى ذلك الفعل العمد الذى يخل بالحياء ويخدش من المعنى عليه حياء العين والأذن^(١).

وإذا كانت جرائم اغتصاب الأنث وجرائم هتك العرض تتمثل محل الحماية الجنائية فى كل منهما فى حماية الحرية الجنسية للمعنى عليه ، فإن جرائم الفعل الفاضح تتمثل محل الحماية الجنائية فيها فى حماية الشعور العام من أن تخدشه المناظر التى تنخل بالحياء أو المخالفة للآداب .

وقد نص المشرع على تجريم الفعل الفاضح فى المادة ٢٧٨ ع (معدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢) والمادة ٢٧٩ ع . فقد نصت المادة الأولى على الفعل الفاضح العلنى بقولها : كل من فعل علانية فعلا فاضحا مخلا بالحياء يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه مصرى . ونصت المادة ٢٧٩ ع على الفعل الفاضح غير العلنى بقولها ويعاقب بالعقوبة السابقة كل من ارتكب مع امرأة أمرا مخلا بالحياء ولو فى غير علانية ، .

لجرائم الفعل الفاضح وفقا للمادتين السابقتين إما أن تكون علانية وإما أن تكون فى غير علانية ، والجريمتان تختلفان فى محل الحماية الجنائية لكل منهما ، فبينما نجد أن محل الحماية الجنائية فى الفعل الفاضح العلنى يتمثل فى حماية الشعور العام بالحياء ، نجد أن محل الحماية الجنائية فى الفعل الفاضح غير العلنى يتمثل فى حماية شعور المرأة من كل ما يخدشه ، وبالرغم من هذا

(١) راجع نقض ١١/٢٢/١٩٢٨ مجموعة القواعد ١٣ رقم ١٧ ص ٢٢ ،

١٠/١١/١٩٥٨ أحكام النقض ص ٩ رقم ٢٢٢ ص ٩١٣

(٩ - المقربات)

الخلاف إلا أنهما يشتركان في الركن المادى والمتمثل في الفعل المخل بالحياة،
ولذلك فسوف نتحدث عن الركن للمادى (الفعل المخل بالحياة) في مبحث
أول ثم نتحدث عن الفعل الفاضح العلنى في مبحث ثان وعن الفعل الفاضح
غير العلنى في مبحث ثالث .

المبحث الأول

الركن المادى لجريمة الفعل الفاضح
الإخلال بالحياة .

يقوم الركن المادى لجرائم الفعل الفاضح على سلوك مخل بالحياة ،
وهذا السلوك المخل بالحياة يتخذ صورة عضوية إرادية ، أى كل تصرف
بدنى أو جسدى صادر عن الجانى ويكون من شأنه الإخلال بالحياة ،
ويشتمل هذا التصرف على كل حركة أو إشارة تחדش الشعور العام بالحياة
لدى الغير . ولذا فإنه لا يعد من قبيل الأفعال المخلة بالحياة القول مهما
كانت العبارات المستعملة تثير الاشتزاز وتدل على البذاءة ، وإنما تعد هذه
الأقوال مكونة لجرائم انتهاك حرمة الآداب وحسن الأخلاق وفقاً
لل مواد ١٧٨ ع ، ١٧٨ مكرر ع ، ولذا قررت محكمة النقض بأن مجرد الأقوال
مهما بلغت درجة من البذاءة والفحش فلا تعتبر إلا سباً ، فإذا كان الحكم
قد اعتبر أن ما وقع من الطاعن من قوله بصوت مسروع لسيدتين تعقبهما -
تعرفوا إنكم ظراف تحبوا نروح أى سينما - جريمة فعل فاضح مخل
بالحياة ، فإنه يكون قد أخطأ ، لأن الوصف القانونى الصحيح لهذه الواقعة
أنها سب^(١) . وتقدير ما إذا كان الفعل المرتكب مخلاً بالحياة أم لا ، هو
من الأمور الموضوعية المتروكة لتقدير قاضى الموضوع ، وفقاً لما أحاط
الفعل من ظروف وملابسات ، ويستهدى فى ذلك بظروف المكان والزمان ،
فما يعد مخلاً بالحياة فى بيئة ريفية قد لا يكون كذلك فى بيئة الحضر ،

(١) نقض ١٦/٦/١٩٥٢ أحكام النقض ص ٤ رقم ٣٥٥ ص ٩٩٦

وما بعد غخلا بالحياة في وسط التجمع السكاني قد لا يكون كذلك على البلاجات ، وما بعد منذ فترة غخلا بالحياة قد لا يكون كذلك في فترة أو فترات لاحقة ، ففكرة الإخلال بالحياة فكرة تتطور وفقاً للتقاليد الاجتماعية^(١) .

وتتخذ الأفعال المخلة بالحياة إحدى صورتين: الأولى: تتمثل في الأفعال التي يرتكبها الجاني على الغير برضائه أو بدون رضائه ، والثانية: تتمثل في الأفعال التي يرتكبها الجاني على نفسه . ومن أمثلة الأفعال التي يرتكبها الجاني على الغير برضائه أو بغير رضائه ، من يتصل جنسياً بامرأة تجاوزت الثامنة عشر من عمرها وبرضاها علناً ، فإنه يعد مرتكباً لجريمة فعل فاضح حتى ولو كانت هي زوجته ، وذلك لأن علة تجريم الفعل الفاضح ليس هو حماية الحرية الجنسية وإنما كما سبق أن أوضحنا حماية الشعور العام بالحياة ، وأيضاً الأفعال التي تقع على الغير بدون رضائه ولا تصل إلى درجة من الفحش تستوجب اعتبارها جريمة هناك عرض ، مثل تقبيل امرأة بدون رضاها علانية .

أما الإخلال بالحياة الذي يرتكبه الجاني على نفسه فنأله أن يكشف الجاني عن أعضائه التناسلية في الطريق العام ، ومن يشير بأصبعه أو بأي شيء آخر إلى أعضائه التناسلية ، أو من يتجرد من ملابسه كلها ويسير في الطريق .

وبالنسبة للعري أو شبه العري الذي يحدث أثناء الرقص أو التمثيل ، فلا شك أن العري الكامل يشكل جريمة فعل فاضح . أما شبه العري فنرى مع البعض^(٢) أنه إذا أثار الغريزة الجنسية أصبح خارجاً عن نطاق ممارسة مهنة الفن للتمثيل أو الرقص وبذا فإنه يعد غخلا بالحياة وجارحاً للشعور

(١) د محمود نجيب - ص ٢٦٥ - المرجع السابق ص ٢٦٥

(٢) د أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٢٦١

العام ، الأمر الذى يترتب عليه اعتباره فعلا فاضحا علنيا ، كما بعد الفعل
مكرونا بالجريمة فعل فاضح علنى إذا كان الذى أتى به امرأة في صورة
حركات بدنية تثير فكر التمازج الجنسى^(١) .

المبحث الثانى

جريمة الفعل الفاضح العلنى

تقيام جريمة الفعل الفاضح العلنى وفقا للبادة ٢٧٨ ع (معدلة بالقانون
٢٩ لسنة ١٩٨٢) يلزم بالإضافة إلى توافر الركن المادى والإخلال بالحياة
على النحو السالف بيانه أن يتوافر ركن العلانية وأيضاً الركن المعنوى
(القصد الجنائى) على النحو التالى :

أولاً : ركن العلانية :

إن ركن العلانية في جريمة الفعل الفاضح العلنى هو ما يميزها ، وتعد
الجريمة قد وقعت علناً وذلك إذا رآها الناس أو أحسوا بها ، كما تتحقق
أيضاً إذا لم يرها أحد ولكن كان بالإمكان أو من المحتمل نظراً للظروف
التي ارتكب فيها الفعل أو المكان الذى وقع فيه أن يراه أحد حتى
ولو بمحض الصدفة ، ويستوى وقوع الفعل ليلاً أو نهاراً ، كما يستوى
وقوعه في مكان آهل بالمارة أو معزول ، ويستوى وقوعه في مكان عام
أو خاص ، متى أمكن رؤيته أو حتى سماع الأصوات التى تتم عن
ارتكاب فعل محلل بالحياة ، وهذا ما قرره محكمة النقض بقولها إن الفعل
المحلل بالحياة هو الذى يחדش من المرء حياة العين والأذن ليس إلا^(٢) .
ولذا فإن الفعل المحلل بالحياة والذى يقع علناً قد يقع في مكان عام
أو مكان خاص على النحو التالى :

(١) د محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٣٦ ، وراجع نقض .

١٨/٤/١٩٢٩ مجموعة لقراءات ١٤ رقم ٢٣١ ص ٢٧٠

(٢) نقض ٢٢/١١/١٩٢٨ ، ١٠/١١/١٩٥٨ سابق الإشارة إليهما .

٢ - الإخلال بالحياة علنيا في مكان عام :

يعنى المكان العام ذلك المكان الذى يكون بمسكنة أى فرد من أفراد المجتمع دخوله سواء أكان ذلك مقابل رسم أو مجاناً والأماكن العامة ، إما أن تكون أماكن عامة بطبيعتها أو بالتخصيص أو بالمصادفة .

والأماكن العامة بطبيعتها تشمل الطرق سواء أكانت طرقاً زراعية أو داخل المدن والقرى وأيضاً المتنزهات والميادين العامة . ولذا فإن وقوع فعل مخل بالحياة فى أحد هذه الأماكن يعد مكوناً لجريمة فعل فاضح علنى حتى ولو لم يرى الجاني أحد من أفراد الناس أو حتى لو كان ذلك ليلاً وقد خلا المكان من المارة ، وذلك لأنه لا يجوز أن يتعرض أحد لحشد حياته إذا وقف أو مر فى هذا المكان ، برؤية هذه الأفعال الشائنة .

أما الأماكن العامة بالتخصيص . فتشمل الأماكن التى يمكن لأى شخص دخولها فى أوقات معينة بمقابل أو بدون مقابل ، فهى ليست كالأماكن العامة بطبيعتها مفتوحة فى كل وقت ، ومثالها الجامعات والمدارس والمسارح والمطاعم ودور السينما والمصالح الحكومية ، وأيضاً المساجد والكنائس . وبذا فإن وقوع الفعل الفاضح فى هذه الأماكن وقت فتحها فإنه يعد فعلاً فاضحاً علنياً ، أما إذا وقع أثناء قفلها فلا يعد الفعل علنياً إلا إذا رآه أحد أو أمكن أن يراه أحد .

أما الأماكن العامة بالمصادفة . فهى أماكن خاصة بحسب الأصل ، ولهذا فإن الفعل المخل بالحياة إذا وقع فيها علانية فإنه لا يعد كذلك بالنظر لطبيعة هذه الأماكن وأنها خاصة ، ولكن بالنظر لوجود بعض الأفراد فيها بطريق الإتيان أو المصادفة ، ومثالها المستشفيات والمخازن والسجون والحوادث ، ولذا فلو وقع الفعل المخل بالحياة فى هذه الأماكن فى أوقات وجود الأفراد فيها فإنه يكون فعلاً فاضحاً علنياً حتى ولو لم يره أحد ،

أما إذا وقع في غير أوقات وجود الأفراد فإنه يعد مكاناً خاصاً ويسرى عليه ما يسرى على الأماكن الخاصة .

٢ - الإخلال بالحياة في مكان خاص :

لذا وقع الفعل في مكان خاص كمنزل أو غرفة أو حديقة المنزل أو فناءه ، فإنه يعد فعلاً فاضحاً علنياً إذا كان في المكان أن يشاهده من هو في خارجه . والأماكن الخاصة ثلاثة أنواع . (أ) أماكن يمكن لمن يوجد في مكان عام رؤية ما يدور بداخلها ، كغرفة أو شقة تطل على الشارع ويمكن لمن يمر بالشارع رؤية ما بداخلها ، فإن الفعل الفاضح إذا ارتكب بداخلها دون اتخاذ الاحتياطات كان علنياً ، أما لو ارتكب مع اتخاذ الاحتياطات كفعل المنافذ المطلّة على الشارع أو وضع ستائر فإن الفعل لا يكون علنياً . (ب) أماكن لا يمكن رؤية ما يدور بداخلها إلا لمن كان في مكان خاص آخر ، كمنسكن مشترك أو فناء للمنزل لا يطل عليه غير السكان ، فارتكاب الفعل الفاضح في هذا المكان دون اتخاذ الاحتياطات وأمكن للغير رؤيته كان الفعل علنياً ، وإذا اتخذت الاحتياطات فلا تتوافر العلانية . (ج) أماكن مغلقة لا يمكن لمن بخارجها رؤية ما بداخلها كالمساكن الخاصة فارتكاب الفعل فيها لا تتوافر به العلانية . أما إذا أمكن رؤية ما يدور بسبب خارج عن إرادة الجاني كدخول لص في ذلك الوقت فإن العلانية لا تكون متوافرة ، أما إذا كانت رؤية الغير لما يدور بداخله نتيجة إهمال كترك الباب مفتوحاً فإن العلانية تعد متوافرة . ونفس الحكم السابق يسرى على الغرف بالفنادق وحجرة صاحب المطعم أو مدير المسرح التي لا يسمح للجمهور بدخولها (١) .

ثانياً : القصد الجنائي :

وينتقل القصد الجنائي باتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل المخل

(١) د محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٢٧١ ، ٢٧٢

بالحياء علنا مع علمه بأن من شأن هذا الفعل خدش حياء الآخرين ، وليس بشرط أن يتعمد الجاني أثناء ارتكابه للفعل أن يراه أحد أو على مشاهد من أحد ، وإنما يكفي توافر إمكانية أو احتمال أن يراه أحد . فإذا لم يتوقع ذلك اتفق القصد الجنائي في حقه ، ولذا فلو كان للسكان الذي وقع فيه الفعل الخل بالحياء بابان فأغلق أحدهما ونسى الآخر ثم فوجئ به بدخول شخص عليه فإن الركن المعنوي لا يكون متوافراً في حقه . ومتى توافر القصد الجنائي فلا عبرة بالبواعث الدافعة لذلك حتى ولو كانت بواعث مشروعة ، لأن البواعث ليست من عناصر القصد الجنائي ، ولذا فليس بذات أهمية أن يكون الباعث قضاء الشهوة أو تحدى الشهور العام بالحياء أو إنتقاماً أو فضولاً ، وقد يكون الدافع هو عدم التحكم في النفس ، كمن يخرج عضوه التناسلي لكي يبول في الطريق العام ، فإنه يعد مرتكباً لجريمة فعل فاضح علني . ولذا قضى بأن من يدخل دكان حلاق ويتبول في الحوض الموجود به فيعرض نفسه بغیرمقضى للأنظار بحالته المنافية للحياء يتوافر في حقه القصد الجنائي المتطلب لجريمة الفعل الفاضح العلني (١) .

العقوبة :

متى توافرت أركان جريمة الفعل الفاضح العلني على النحو السابق بيانه كان الجاني خاضعاً للعقاب الذي قرره المادة ١٧٨ ع وهو الحبس مدة لا تزيد على سنة أو الغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه مصري .

المبحث الثالث

جريمة الفعل الفاضح غير العلني

نص المشرع على هذه الجريمة في المادة ٢٧٩ ع بقوله ديعاقب بالعقوبة السابقة كل من ارتكب مع امرأة أسراً مخلاً بالحياء ولو في غير علانية ، وترجع الدلة في تجريم الفعل الفاضح غير العلني إلى المحافظة على

(١) نقض ١٩٤٣/٥/٣ مجموعة القواعد ٦٣ رقم ١٧٤ ص ٢٤٢

حياء المرأة وكرامتها وصيانة شعورها عما يمس من أفعال مخلة ومخجلة
وفي وجهها دون رضاها بذلك وكان الفعل واقعا بدون علانية .
ولذا فإن هذه الجريمة يلزم لها بالإضافة إلى توافر الركن المادى
السابق الحديث عنه أن تكون الجريمة واقعة على أنثى بدون رضاها وفي
غير علانية، بالإضافة إلى توافر القصد الجنائى . ولذا فيلزم أن يكون
الفعل مخلا بحياء المرأة سواء أكان واقعا من الجاني عليها مثل تعقيبها ،
أو كان واقعا من الجاني على نفسه أمامها مثل كشفه لأعضائه التناسلية
أمام المرأة أو إشارته إلى أعضائه أمامها بعد تنبيهها لذلك أو قيامه بأية
إشارات تخل بحياء المرأة ، والمجنى عليها في هذه الجريمة هي المرأة ، ويقصد
بذلك الأنثى المميزة التي تفهم كنه هذه الأفعال أى المرأة البالغة والتي
تجاوزت الثامنة عشر من عمرها وأن يكون ذلك بدون رضاها وذلك لأن
عدم الرضا إنما هو نفسه الذى عناء المشرع في جرائم هتك العرض كما
سبق أن أوضحنا ، ولذا فإن ما دون هذه السن لا يعتد برضاها بخصوص
الأفعال المخلة بالحياء^(١) ، وتقدير توافر رضا المرأة أو عدم رضاها هو
من الأمور المتروكة لقاضى الموضوع وفقا لما يحيط بالواقعة من الظروف
والملايسات . وفي جميع الحالات يلزم بالإضافة لما تقدم أن يكون الفعل
قد وقع في غير علانية ، وأن يتوافر القصد الجنائى لدى الجاني أى اتجاه
إرادته إلى الإخلال بحياء المرأة وعلمه بأن ما يأتية من أفعال إنما يخل بحيائها
بدون رضاها .

فإذا توافرت الأركان السالف بيانها كانت العقوبة هي الحبس مدة
لا تزيد على سنة أو الغرامة التي لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه مصرى . ولا تحرك
الدعوى على الجاني إلا بمقتضى شكوى كتابية أو شفوية من المرأة
أو وكيلها الخاص ، ولها الحق في التنازل عن الشكوى في أى مرحلة من
مراحل الدعوى حتى صدور الحكم البات .

(١) من هذا رأى . د. محمد نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٣٧٦ ،

و د أحمد تقي مرور - المرجع السابق ص ٥٤٠

الباب الخامس

الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار

أن الجرائم التي تعد ماسة بالشرف والاعتبار للجنى عليه ، حددها المشرع المصرى فى المواد ٢٠٢ إلى ٢١٠ من قانون العقوبات ، وهى تشمل على القذف والسب والبلاغ الكاذب وإفشاء الأسرار . وهذه الجرائم كلها تقع على محل واحد ، ألا وهو الشرف والاعتبار للجنى عليه ، والشرف والاعتبار إنما يعنى ما يتمتع به الشخص من مكانة فى الوسط الاجتماعى الذى يحيا فيه . وتقوم هذه المكانة الاجتماعية على مجموعة من الصفات الشخصية الموروثة والمكتسبة ، التى تتحدد وفقا لمعيار ذى طبيعة موضوعية ترتكن أساسا على رأى العام فى الوسط الاجتماعى الذى يعيش فيه ، أى مايسود من أفكار لدى الغالبية العظمى من أبناء هذا الوسط الاجتماعى ، حيث على ضوءها تتحدد مكانة الشخص داخل هذا المجتمع ، ولذا فإنه لا اعتداد بالمعيار الشخصى ، والذى يقوم على اعتبارات شخصية بحته قوامها مكانة الشخص عند نفسه ووزنه هو لقدره ومقداره .

وتشتمل هذه الجرائم على جرائم القذف والسب والبلاغ الكاذب وأفشاء الأسرار .

وسوف نفرد لكل منها فصلا مستقلا .

الفصل الأول

جريمة القذف

نص المشرع المصري في المادة ١/٣٠٢ ع على أنه ، بعد قاذفا كل من أسند لغيره بواسطة إحدى الطرق المبينة بالمادة ١٧١ من هذا القانون أمورا لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من أسند إليه بالعقوبات المقررة لذلك قانونا أو أوجبت احتقاره عند أهل وطنه ، فوفقا لهذا النص يتضح أن القذف إنما يعنى أن يسند الجاني إلى المجنى عليه علنا واقعة لو صحت لترتب عليها عقاب المجنى عليه أو احتقاره في الوسط الاجتماعي الذي ينتمى إليه . ولقيام جريمة القذف يلزم أن يتوافر ركنان ، هما الركن المادى والركن المعنوى ، بيد أن المشرع قد أباح القذف في حالات محددة ولحكمة محددة أيضا ، الأمر الذى يترتب عليه أن تكون الأفعال التى أقدم عليها الجاني مكونة لجريمة قذف ولكن هذا القذف مباح للجاني أى أن المشرع قد خلص عن الفعل المرتكب الصفة التجريبية له وردده إلى أصله من المشروعية . ولذا فسوف نتحدث عن الركن المادى ، والركن المعنوى ، ثم نتحدث عن القذف المباح وذلك في مباحث ثلاثة على التوالى .

المبحث الأول

الركن المادى

أن الركن المادى لجريمة القذف يقوم على عناصر ثلاثة تتمثل في فعل الإسناد ، وموضوع الإسناد والذى يقوم على واقعة معينة يترتب من جرائها وجوب عقاب المجنى عليه (المقتوف في حقّه) أو احتقاره بين أبناء وسطه الاجتماعى ، وفضلا عن ذلك لزوم أن يتم الإسناد وموضوعه علانية ، وذلك على النحو التالى .

أولا : فعل الإسناد :

يعنى فعل الإسناد نسبة أمر أو واقعة إلى شخص معين ، وذلك بأى

وسيلة من الوسائل التي يترتب من جرائها المساس بشرف المجنى عليه واعتباره ، ولذا فإن تعدد الوسائل أو تنوعها ليس بذات أهمية مادام أنه يؤدي إلى تحقيق الغرض المقصود بنسبة الأمر أو الواقعة إلى المجنى عليه ، وفهم الناس لها على النحو الذي يعد مساساً بشرفه واعتباره ، ولذا فإن الإسناد بتحقيق القول أو الكتابة أو الرسم أو غيرها من الصور التي تصلح للتعبير عن المعنى على النحو الذي ينير لدى الناس الشك في شرف المقدور . ويستوى أن تكون الواقعة أو الأمر المسند إلى المعنى عليه صحيحاً أو غير صحيح ، وذلك لأن من شأن إسناد هذه الواقعة أو ذلك الأمر أن يلقى في روع الناس صحته أو حتى مجرد احتمال أو ظن صحته ولذا يتحقق الإسناد متى كانت الواقعة صحيحة أو كانت مجرد إشاعة سمعها الجاني وردها بدوره متى توافر في حقه القصد الجنائي في إسناد المعنى السيء للمجنى عليه ، لأن من شأن هذه الإشاعة والتي ردها أو ذكرها هو مختلفاً إياها ، أن تلقى في روع الناس ولو مؤقتاً احتمالاً صحيحاً^(١) . وليس بذات أهمية أن يكون القول في إسناد الأمر أو الواقعة صريحاً بل يصحح أن يكون ضمنيّاً يستخلص من مجموع الكلام مادام أنه يمكن أن يفهم منه إسناد واقعة أو أمر إلى المجنى عليه وتوافر القصد الجنائي لدى الجاني في إسناد هذا الأمر أو تلك الواقعة التي تسيء إلى شرفه واعتباره^(٢) . كما يصح الإسناد بمجرد الكتابة ، كمن يقول عن شخص أنه طويل اليد ، أو مكسور العين ، وأن يقول للشخص أن أبي ليس فاجراً^(٣) ، كما يستوى أن تكون الكتابة المتضمنة لإسناد الأمر أو الواقعة بالحروف المعروفة في أي لغة من اللغات ، أو أن تكون رموزاً اصطلاحية متعارف عليها عند فئة أو

(١) نقض ١٩٣٣/٣/٢١ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٢٤٢ ص ٤٩٢

(٢) نقض ١٩٣٣/٢/٢٧ مجموعة القواعد ج ٣ رقم ٩٦ ص ١٤٦

(٣) عمدة عبادقه - جرائم النشر سنة ١٩٥١ ص ١٧٣

جماعة ، كرموز الشفرة (١) .

ثانيا : موضوع الإسناد :

يشتمل موضوع الإسناد في الأمر المعين أو الواقعة المعينة التي من شأن
إسنادها أن المجنى عليه إن صحت أن تستوجب عقابه أو احتقاره بين أهل
الوسط الإجتماعي الذي يعيش فيه (وطنه) .

واستلزام أن ينصب الإسناد على واقعة معينة أو أمر معين هو أهم
ما يميز جريمة القذف عن جريمة السب والتي تتحقق بإسناد عيب إلى المجنى
عليه دون أن يصل هذا العيب إلى درجة إسناد واقعة معينة أو أمر معين .
ومثال كون الواقعة معينة ، أن ينسب الجاني إلى شخص معين
أنه نصب على شخص أو أشخاص معينين ، أو أن ينسب إلى موظف
أنه اختلس من المال الذي في عهده ، أو أن ينسب إلى امرأة أنها
عاشت غير زوجها معاشرة جنسية . فهذه كلها أمور معينة أو وقائع
معينة تعد من قبيل القذف ، أما قول الجاني للمجنى عليه أنه لص أو زاني
أو مرتشي ، فإن هذه الأقوال إنما تكون جريمة سب وليس جريمة قذف .
وتحديد ما إذا كانت الوقائع المسندة من الجاني إلى المجنى عليه تعد من
قبيل إسناد واقعة معينة عما يعد مكونا لجريمة قذف هو من الأمور
الموضوعية التي تترك لقاضي الموضوع بقدرها وفقا للظروف التي تمت
فيها هذه الوقائع .

ومتى تحددت الواقعة المعينة على النحو السالف ، فليس بذات
أهمية أن يكون من جراء هذه الواقعة إن صحت أن تستوجب
احتقاره أو تستوجب مساءلته جنائيا ومن ثم عقابه أي أن ما هو
منسوب إليه يعد جريمة ، فإن ذلك لا يشير أية صعوبة لأن كل فعل

(١) د محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٣٩٦ -

جرمه القانون يصح أن يقوم بإسناده للمجنى عليه جريمة القذف ، أملاً بالنسبة إلى الوقائع التي من شأنها أن تؤدي إلى احتقار المجنى عليه بين أهل وطنه والتي تقوم بها هي الأخرى جريمة القذف ، فتعنى الوقائع التي يكون من جرائمها الخط من قيمة المذنب في الوسط الإجتماعي الذي يعيش فيه ينتمى إليه ، ومن الأمثلة على هذا النوع أن ينسب الجاني إلى طالب أنه يفتش في الإمتحان ، أو أن ينسب إلى بائع أنه يفتش في الميزان ، أو أن ينسب إلى رجل أنه على علاقة غير شرعية بامرأة ، أو أن ينسب إلى رجل أنه يدير منزله للدعارة أو لعب القمار . فهذه كلها أفعال من شأنها أن تؤدي إلى احتقار المجنى عليه بين أهل وطنه والوسط الإجتماعي الذي يعيش فيه ، وذلك لأنه ليس بشرط أن يكون من جراء إسناد الواقعة المعينة أن تؤدي إلى احتقاره في الوطن كله بل يكفي أن تؤدي إلى ذلك في الوسط الإجتماعي الذي يعيش فيه داخل الوطن أو المهنة التي ينتمى إليها سواء كان وطنياً أم أجنبياً ، ولذلك فإن إسناد الجاني إلى طبيب أو محام أنه يتزعم أموال العملاء أو أنه مستهتر في عمله فإن ذلك يكون جريمة قذف لأنه يؤدي إلى احتقار الطبيب أو المحام (١) . وبعد أيضاً من الأمور التي تدخل في نطاق اعتبار الواقعة مكونة لجريمة قذف أن يكون من شأنها أن تمس نقيضه خلقية ، كمن يسند إلى شخص أنه مزواج أي أنه يكثر من الإقدام على الزواج طمعاً في أموال من يتزوجها ثم يطلقها بعد ذلك (٢) .

وفي جميع الحالات ليس بشرط أن تكون الواقعة المعينة التي نسبها الجاني إلى المجنى عليه كاذبة حتى تقوم جريمة القذف ، بل أن الجريمة

(١) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٤٠٤ ، د. أحمد فتحي

مرور - المرجع السابق ص ٥٦٢

(٢) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٤٠٤

تعد مرتسكة حتى ولو كانت الواقعة المسندة إلى المجنى عليه صحيحة ،
بذلك مرجعه لأن القانون في عقابه على القذف إنما استهدف منع التشهير
بالأشخاص ، ولذا فالعقاب واجب على الجاني سواء أكانت الواقعة التي
نسبها إلى المجنى عليه صحيحة أم كاذبة ، لأنه لا يسمح له في سبيل الدفاع
عن نفسه أن يثبت صحة ما قذف به ، اللهم إلا إذا كان المقتوف في حقه
موظف عام ، فإنه لا يخضع للعقاب إذا أثبت صحة ما قذف به الموظف
بالشروط التي بينها القانون ، وسوف نتحدث عنها عند الحديث عن
القذف المباح .

كما يلزم أن تكون الواقعة المعينة مسندة إلى شخص معين ، وليس
بذات أهمية أن يكون هذا الشخص المقتوف معينا بالاسم ، بل يكفي أن
يفهم الناس أن القذف موجه لشخص أو أشخاص عنام الجاني ، لأن
عبارات القذف كانت على الصورة التي يسهل معها معرفة الشخص أو
الأشخاص الذين يقصدهم الجاني^(١) . وبيان تحديد شخصية المقتوف هو
من الأمور الموضوعية المتروكة لقاضي الموضوع بقدرها وفقا للظروف
المحيطة بالواقعة ، ولذلك فإن شخصية المجنى عليه تكون محددة إذا ذكر
الجاني اسم المجنى عليه كاملا أو ذكر الأحرف الأولى منه أو ذكر
وظيفته أو محل إقامته ، أو نشر صورة للمجنى عليه بجوار عبارات القذف
فهذه كلها أمور تدل على تحديد كاف لشخصية المجنى عليه^(٢) .

وكما يكون المقتوف شخصا طبيعيا وهذا هو الغالب فإنه أيضا يصبح
أن يكون شخصا معنويا كشركة أو هيئة أو جمعية أو مؤسسة ، لأن
الأشخاص المعنوية شرفها واعتبارها الذي يحميه القانون مثلها مثل

(١) نقض ١٠/٤/١٩٣٠ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٢٠ ص ٩

(٢) د عمود نجيب صنى - المرجع السابق ص ٤٠

الأشخاص الطبيعيين ، وإذا تعدى القذف الشخص المعنوي إلى منلى هذا الشخص المعنوي من الأشخاص الطبيعيين كالمديرين له ، فهنا يكون لهم الحق في مقاضاة الجاني استقلالاً عن الشخص المعنوي لأنهم هم الآخرون يخضعون عليهم . ولما كانت جريمة القذف تهدف إلى حماية حق الإنسان في شرفه واعتباره ، فإن معنى ذلك أن الجريمة لا يكون لها محل إلا إذا كان الإنسان على قيد الحياة ، حيث أن هذه الجريمة لا تعد مرتكبة إذا وقع إسناد الأمر المعين أو الواقعة المعينة إلى ميت . ولكن إذا تعدت آثار هذه الواقعة المشينة التي ارتكبت في حق الميت إلى ورثته أو أقاربه ممن هم على قيد الحياة حدثت الجريمة متوافرة واستوجب ذلك خضوع الجاني للعقاب . ومثال ذلك أن يسند الجاني إلى امرأة توفيت أنها كانت على علاقة غير مشروعة برجل أجنبي وأنها أنجبت منه ، فإن هذا الفعل المسند إلى المتوفاة إنما يس بطريق غير مباشر أبناءها وزوجها ، ومن ثم يكون لهم حق في الادعاء على الجاني لأنه بعد مرتكباً للقذف في حقهم .

ثالثاً : علانية الإسناد :

حتى تكتمل عناصر الركن المادي لجريمة القذف يلزم بالإضافة إلى توافر عنصرى الإسناد وموضوع الاسناد، أن يكون الإسناد وموضوعه قد حدث علناً ، لأن العلانية هي الوسيلة التي عن طريقها يتم اعلام الناس بالواقعة المعينة التي أسندتها الجاني إلى المجنى عليه والتي من شأنها إن صححت أن تستوجب عقابه ، أو أن تؤدي إلى احتقاره في الوسط الإجتماعي الذي يعيش فيه ، مما يترتب عليه من حط لكرامته وإخلال بمكانته بين قومه وذويه ، وقد أحال المشرع في المادة ٣٠٢ ع إلى المادة ١٧١ ع في شأن وسائل العلانية التي تتحقق بها جريمة القذف ، وقد أوردت المادة ١٧١ ع صوراً للعلانية على سبيل المثال لا الحصر كما أوردت المادة ٣٠٨ مكرر عقوبات أن القذف بطريق التليفون يخضع الجاني فيه للمقوبة المقررة في المادة ٣٠٣ ع ، وذلك على الرغم من أن القذف بطريق التليفون لا يتوافر

به عنصر العلانية والتي استلزم المشرع ضرورة توافرها لقيام جريمة القذف ، وقد برر المشرع مسلكه في ذلك حسيماورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون ٩٧ لسنة ١٩٥٥ الذي أضاف المادة ٣٠٨ مكرر عقوبات بأنه قد كثرت أخيراً حوادث الاعتداء على الناس بالسب والقذف بطريق التليفون واستفحلت مشكلة إزعاجهم في بيوتهم ليلا ونهارا وإسماهم أفدع الألفاظ وأفسح العبارات واحتمى المعتدون بسرية المحادثات التليفونية وأطمأنوا إلى أن القانون لا يعاقب على السب والقذف بعقوبة رادعة إلا إذا توافر شرط العلانية ، وهو غير متوافر طبقا للتخصص الحالية ، الأمر الذي يستلزم تدخل المشرع لوضع حد لهذا العبث والضرب على أيدي هؤلاء المستهترين . .

وليس بذات أهمية أن تكون العلانية لإسناد واقعة معينة إلى المجنى عليه قد تم في حضوره وإنما تكون العلانية متوافرة حتى ولو لم يكن ذلك في حضوره بل كان أثناء غيبته ، ومرجع ذلك أن حكمة التجريم ليست ماثلة في المحافظة على شعور المجنى عليه وحماية إحساسه بل أنها تمثل في الاعتداء على شرفه واعتباره وهذا أمر يتحقق سواء وقع الفعل العلني المكون للجريمة علانية في حضوره أم كان في غيبته^(١) .

وطبقا للمادة ١٧١ ع تتحقق العلانية بوسائل ثلاث وهي : علانية القول والصياح ، وعلانية الفعل أو الأيما ، وعلانية الكتابة أو الرسوم أو الصور .

١ - علانية القول أو الصياح :

وهذه الوسيلة تتحقق العلانية عن طريقها بأحدى صور ثلاث وهي :

(أ) الجهر بالقول أو بالصياح أو ترديده بأحدى الوسائل

الميكانيكية في محفل عام أو طريق عام أو أى مكان آخر مطروق ، بحيث يسمعه من وجه إليه ويمكن أن يسمعه معه غيره ، أو إذا لم يسمعه أحد ، مادام أنه وقع في الأماكن المنزه عنها .

(١) نقض ١٠/٣٠/١٩٣٩ مجموعة اقواحد ٤ رقم ٢٤١ ص ٨٩

ويعني المحفل العام ، الاجتماع الذي يشترك فيه عدد كبير من الناس ، دون أن يشترط فيه توجيه دعوة أو توافر صفة شخصية في الحاضر ، وليس بشرط أن يكون مكان الاجتماع مكانا عاما بل يصح أن يكون مكانا خاصا متى سمح لمن يريد الحضور أن يحضر مثل الاحتفالات التي تتم في بعض المنازل في مناسبات معينة ويسمح فيها بالحضور لمن يريد . أما الطريق العام ، فهو الطريق الذي يفتح للأفراد كافة ويكون لهم حق المرور فيه في أي وقت سواء أكان داخل المدن أو القرى أو كان خارجها ، وسواء أكان خاصا بفرد وسمح للأفراد بالمرور فيه أو كان ملكا للدولة ، وسواء أكان مفتوحا باستمرار لمرور الأفراد ، أو كان يفتح لبعض الوقت ما دام أن الفعل وقع فيه أثناء فتحه للمرور^(١) . ويعني المكان المطروق ، المكان الذي يكون مفتوحا للأفراد ، ولذا فإنه يشمل المحفل العام والطريق العام وأي مكان يفتح للأفراد ولا يصدق عليه كونه محفلا عاما أو طريقا عاما ، مثل المساجد والمتاحف والسكائن والمصالح الحكومية المفتوحة للجمهور والمحلات التجارية والمستشفيات والفنادق والمدارس والجامعات ... إلخ ، ولا ينفى عن المكان كونه مطروقا أن يكون دخوله قاصرا على فئة دون أخرى ، كحدائق تخصص مثلا للنساء والأطفال ، أو استلزام دفع رسم للدخول كدور السينما ، أو أن يكون الدخول فيه له وقت محدد ، ما دام أن أفعال القذف قد حدثت في أوقات فتحه .

ولذا فلو وقعت أفعال القذف في الأماكن السابقة بطريق الجهر بالقول أو الصياح أو ترديد ههما كانت العلانية متحققة ، لأن القانون افترض تحققها وعلم الجمهور بما وقع حتى ولو لم يكن هناك من يسمع عبارات القذف .
(ب) الجهر بالقول أو الصياح في محفل خاص بحيث يستطيع سماعه من كان في الطريق العام أو المكان المطروق . لحدوث عبارات القذف في

(١) د. محمد السعيد رمضان - المرجع السابق ص ٢٥٩

المحفل الخاص على النحو السالف تجدي العلانية فيها متوافرة ، وقد افترض المشرع توافرها ، لافتراض وصول المعنى الذى تضمنته العبارات إلى علم الناس الذين بخارج هذا المحفل الخاص .

(ج) إذاعة القول أو الصياح باللاسلكى أو بأية طريقة أخرى وتحقق العلانية فى هذه الصورة بإرسال الموجات باللاسلكى أو أى طريقة أخرى بحيث يكون بإمكان من لديه أجهزة استقبال من أفراد الناس سماعها ، وعلى ذلك فجرد إرسال هذه الموجات الصوتية بهذه الطريقة تحقق به العلانية المطلوبة حتى ولو لم يسمعها أحد ، لأن القانون يفترض أن مجرد الإرسال يتيح لأفراد الناس عن لديهم أجهزة الاستقبال سماعها فور إذاعتها ، وبعد مكان الإرسال هو مكان الجريمة^(١) .

٢ - علانية الفعل أو الإيحاء :

إن علانية الفعل أو الإيحاء تحقق متى وقعت فى محفل عام أو طريق عام أو مكان مطروق ، أو وقع فى مكان خاص بحيث كان يمكنه من كان فى الطريق العام أو المكان المكان المطروق رؤيته^(٢) .

٣ - علانية الكتابة أو الرسوم أو الصور :

وتحقق العلانية فى هذه الحالة بالتوزيع ، أو بالعرض ، أو بالبيع والعرض للبيع .

(أ) التوزيع : ويعنى التوزيع أن يعطى للأفراد دون تمييز بينهم الكتابة المتضمنة لعبارات القذف أو الرسوم المحتوية عليهم أو الصور

(١) محمد عبد الله - المراجع السابق ص ٢٣١

(٢) من قبيل الإيحاء ما أورده التعليقات على المادة ٣٦ من قانون العقوبات السودانى من أمثلة ، فقد منعت لذلك بأذى وسئل عمر من سرق ساعة محمد فأشار إلى زيد وهو يقصد بهل الناس يعتقدون بأن زيداً سرقها ، أشار إلى د. محمود مصطفى - المراجع السابق ص ٢٣٩

الذالة عليها ، ما دام أن هؤلاء الأشخاص الذين ضللت إليهم هذه الأشياء لا تربطهم بالجاني أية علاقة وليس لهم اختصاص في الاطلاع عليها ، أما إذا كان من وزع عليهم هذه الكتابة أو الرسوم أو الصور لهم علاقة به أو لهم اختصاص في الاطلاع عليها ، فلا تحقق العلانية المطلوبة لقيام الجريمة (١) .

وليس بذات أهمية أن تعدد الأشخاص الموزعة عليهم هذه النماذج بل يكفي أن يكون العدد إثباتاً (٢) وليس بشرط تعدد النماذج بل يكفي أن تكون نسخة واحدة مررها على شخصين على الأقل ، حتى تتحقق العلانية المطلوبة .

(ب) العرض : ويعني العرض الذي تتحقق به العلانية للكتابة أو الرسوم أو الصور ، أن يكون بمكنه الأفراد رؤية هذه النماذج المحتوية على إسناد واقعة معينة للجاني عليه أو المجنى عليهم أياً كان مكان عرضها مكان عام أو مكان خاص ، مادام أن بمكنه الأفراد رؤيتها ومعرفة ما تنطوي عليه من دلالات ، أما وضعها في مطروف ولقائها في مكان عام أو مكان مطروق فإنه لا تتحقق به العلانية لأن فعل الجاني بهذه الصورة لا يتيح بذاته طريق الإطلاع على محتواه للأفراد (٣) .

(ج) البيع والعرض للبيع : ويعني العرض للبيع طرح الكتابة أو الرسوم أو الصور للبيع ، أى السماح لأى فرد أن يملكها بمقابل ، فالعرض إنما هو إيجاب من الجاني ويتطلب لتمام البيع أن يصادفه قبول من يريد الشراء ، فإذا تحقق ذلك كانت العلانية متوافرة ، ويستوى أن يكون الجاني قد باع نسخة واحدة أو عدة نسخ لعدة أشخاص ، أو عدة نسخ

(١) فئض ٣/٤/١٩٣٩ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٢٧٥ ص ٥٢٢ .

(٢) د. محمد السعيد رمضان - المرجع السابق ص ٢٦٢ .

(٣) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٤١٢ .

لشخص واحد ، كما أنه ليس بذات أهمية أن يكون المكان الذي تم فيه العرض للبيع أو البيع ، مكان عام أو خاص ، لأن الهدف في النهاية هو ذيوغ وانتشار الكتابة أو الرسوم أو الصور على أوسع مجال وأكبر نطاق .
وإثبات توافر العلانية بأى وسيلة من الوسائل السالفة يأتها وفى أى صورة من صورها من الأمور التى يختص بها قاضى الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض إلا إذا حدث قصور فى تسيب الحكم ، أو إذا استخلصت محكمة الموضوع وجود العلانية من أمور لا تؤدى إلى توافرها (١) .

المبحث الثانى

الركن المعنوى

جريمة القذف من الجرائم العمدية ، ولذا فإنه يلزم أن يتوافر بالإضافة إلى الركن المادى ركن معنوى (قصد جنائى) ويتخذ الركن المعنوى في هذه الجرائم صورة القصد العام ، والذي يتطلب لوجوده العلم والإرادة . فلا بد أن يكون الجانى عالماً بأن العبارات التى وجهها إلى المجنى عليه إنما تمثل واقعة معينة تسمى إلى شرفه واعتباره ، وأن من شأن ذلك عقابه أو احتقاره . بين أهله وذويه ، أما إذا جهل ذلك فإن القصد الجنائى لا يعد متوافراً في حقه بالنسبة لجريمة القذف ، وذلك كمن يستند لشخص معين عبارات تتضمن معنيان أحدهما يسى إلى شرفه واعتباره والمعنى الآخر لا يتضمن هذه الإساءة ويتضح أنه ما قصد المعنى السى ، كما يلزم أن يكون عالماً بأن ما صدر منه من وقائع منسوبة إلى شخص معين قد تحقق صفة العلانية ، أما إذا جهل ذلك فإن القصد الجنائى يفتق في حقه ، ولذا فمعنى بأنه إذا كان المتهم - وهو موظف في شركة - قد شكأ أحد زملائه إلى مجلس إدارة الشركة ، وكتب على غلاف الشكوى المرسله منه إلى المدير مكتبى دصرى وشخصى ، ثم أمام المحكمة تمسك بأنه ما كان يقصد إذاعة ما حوته الشكوى

(١) نقض ١٢/٣/١٩٥٠ ، ١١/٣/١٩٥٦ بجمرة قنواحد في ٢٥ طاماج ٣

أرقام ٧٤ ، ٧٥ ص ٣٧٥ .

من العبارات التي عدتها المحكمة قذفا في حق المذكور بدلالة ما كتبه على غلافها
ولكن إدانته المحكمة في جريمة القذف علنا دون أن تتحدث عما تمسك به في
دفاعه ، فانها تكون قد قصرت في بيان الأسباب التي بذت عليها حكمها^(١) .
كما يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى إسناد الواقعة المكونة لجريمة القذف
إلى المجنى عليه ، فاذا كان مكرها على هذه الأفعال أو الأقوال اتنى القصد
الجنائي في حقه . كما يلزم أن تتجه هذه الإرادة إلى التقليل من قيمة المجنى عليه
في وسط مجتمعه الذي يعيش فيه أو بين أبنائه مهنته . ومتى توافر القصد على
النحو السالف بيانه فانه لا عبرة بالبواحد التي دفعت الجاني إلى ذلك ،
شريفه أو نجيبه ، وعلى ذلك فانه لا يؤثر في أن القصد الجنائي متوافر في
حق الجاني أن يكون حسن النية ، وأنه معتقد أن ما نسب إلى المجنى عليه
صحيح ، فسواء أكان صحيحا أو كاذبا فان الجاني يخضع للعقاب المقرر لجريمة
القذف ، وليس من حقه في سبيل الدفاع عن نفسه أن يطلب تمكينه من إثبات
صحته مانسبه إلى المجنى عليه إلا إذا كان المقتوف في حقه موظفا عاما (كما
سيأتي) . وليس بذات أهمية أن يترتب من جراء القذف لحوق ضرر بالمقتوف
في حقه ، فالجريمة متوافرة سواء أصاب المجنى عليه ضرر أم لا^(٢) .
ولا عبرة بأن يعتذر الجاني إلى المجنى عليه ، اللهم إلا إذا كان الإعتذار فور
نسبه الواقعة محل القذف واستطاع لقاضي أن يستخلص من فورية الاعتذار
أن المتهم ما كان يقصد المعنى السيئ . وما كان يحول بخاطره المساس بشرف
واعتبار المجنى عليه ، وانتفاء القصد الجنائي في هذه الصورة في حق الجاني
(المتهم) ليس مرجعه إلى الإعتذار وإنما يرجع إلى عدم توافر عناصر
القصد الجنائي (الملم والإرادة)^(٣) .

(١) نقض ١/١٢/١٩٤١ بمجموعة القواعد ج ٥ رقم ٢١٤ ص ٥٩١ .

(٢) د. محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص ٤١٦ .

(٣) نقض ٢٠/١٠/١٩٣٩ بمجموعة القواعد ج ٤ رقم ٤٢١ ص ٥٨٩ ،

وراجع د. محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص ٤١٧ .

العقوبة :

متى توافرت أركان القذف على النحو السالف بيانه من ركن مادي وركن معنوي فإن العقوبة المقررة والتي توقع على القاذف (الجاني) وفقا لما بينته المادة ١/٣٠٣ ع هي الحبس مدة لا تتجاوز سنتين والغرامة التي لا تقل عن ألفين وخمسمائة جنيه ولا تزيد عن سبعة آلاف وخمسمائة جنيه أو إحدى العقوبتين .

ولكن المشرع شدد هذه العقوبة في حالات محددة وهي :

١ - القذف في حق موظف عام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة ، فقد شدد المشرع العقوبة إذا كان القذف واقعا على أحد من تقدم ذكرهم وكان وقوع الجريمة بسبب أدائهم لأعمال وظائفهم أو صفتهم النيابية أو الخدمة العامة ، فإن العقوبة تكون هي الحبس مدة لا تتجاوز سنتين والغرامة التي لا تقل عن خمسة آلاف ولا تزيد عن عشرة آلاف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين (م ٢/٣٠٣ ع)^(١) وترجع العلة في تشديد العقاب على الجناة إلى كفالة الأمن والاطمئنان لمن يقوم بهذه الأعمال التي تتعلق بالمصلحة العامة للمجتمع ، وذلك لأن المشرع قد أباح القذف في حق هؤلاء الأشخاص شريطة أن يثبت القاذف صحة ما قذف به ، فإذا عجز عن ذلك كان هذا دليلا على الكذب والافتراء عليهم الأمر الذي يستوجب تشديد العقاب^(٢) .

(١) المادة ٣٠٣ ع معدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٦ .

(٢) د. محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٣٧٢ ، د. محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٤٣٦ .

٣ - القذف بطريق النشر : شدد المشرع العقوبة متى وقع القذف بطريق النشر في إحدى الجرائد أو المطبوعات . حيث جعل العقاب بالنسبة للغرامة محصورة بين ضعف الحد الأدنى لها وضعف الحد الأقصى (م ٣٠٧ ع) . وترجع علة التشديد بالنسبة للغرامة إلى ما لهذه الوسائل من أثر على الرأي العام ومن سعة الانتشار والذيع مما يؤثر على سمعة المجني عليه وكرامته ، علاوة على أن الجناة الذين لجأوا إلى استخدام هذه الوسيلة أو الوسائل في القذف هم أشد خطورة عما سواهم ممن لم يلجأ إلى هذه الوسائل ، فضلاً عن أن أمثال هؤلاء الجناة قد يكون الدافع لهم هو الحصول على مطامع شخصية لإرهاب المجني عليهم وتهديدهم بنشر هذه الوقائع على ملأ من الناس ، مما قد يكون له أثر في ابتزاز أموال المجني عليهم ، لذا كان تشديد العقاب لمكافحة هذا السلوك المعوج ومعاملتهم بتقيض مقصودهم (٢) .

(١) المادة ٣٠٦ ع معدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٦ .

(٢) د. محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٤٣٨ .

٤- القذف الذى يتضمن طعنا في الأعراض أو خدشا لسمعة العائلات: شدد المشرع في المادة (٣٠٨ ع) (١) العقوبة على القذف إذا وقع علنا وتضمن طعنا في أعراض العائلات أو خدشا لسمعتها ، حيث جسد العقاب هو الحبس والغرامة معا ، فإذا تم القذف متضمنا للطعن في عرض العائلات أو خدش سمعتها ، وكان ذلك بطريق النشر في الصحف والمجلات فإن العقوبة لا تقل عن ستة أشهر حبس ولا تقل الغرامة عن نصف الحد الأقصى (م ٣٠٨ ع) حيث يكون قد توافر طرفان مشددان هما الطعن في الأعراض ، والقذف بطريق النشر .

وترجع علة التشديد إلى أن المشرع قد كفل حماية أعراض الأفراد وقرر أن سمعة العائلات لها قدسية يجب احترامها والحفاظة عليها ، ولذا فإن الاعتداء على هذه القدسية يترتب من جرائه أضرار جسيمة بالعائلات الأمر الذى يستوجب تشديد العقاب . ويعد الفعل متضمنا طعنا في الأعراض متى كان يعنى استهانة الفرد وتفريطه في عرضه وشرفه ، كوصف البكر بأنها ثيب (٢) أو نعت رجل بأنه شاذ من الناحية الجنسية وأنه يمارس ذلك مع شخص آخر ، ويعد الفعل خادشا لسمعة العائلة إذا ترتب من جرائه أو كان من شأنه الحط من سمعة العائلة وكرامتها ، كالقول بأن أفراد أسرة معينة يدبرون مسكنهم للعب القمار أو تناول الخمر أو الاتجار في المواد المخدرة (٣) .

المبحث الثالث

القذف المباح

إذا كان المشرع قد جعل من إسناد أمر معين أو واقعة معينة إلى شخص معين جريمة قذف يعاقب عليها ، إلا أنه قرر لإباحة أفعال تعد من قبيل

(١) المادة ٣٠٨ ع معدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٦ .

(٢) نقض ١٩٥٢/١/٢٨ أحكام انقضت س ٣ رقم ١٧٩ ص ٤٦٩ .

(٣) د. عمر السعيد رمضان - المرجع السابق ص ٣٧٧ .

القذف المعاقب عليها حيث جعله حق مباح، ومن ثم فإن من يستعمله يتمتع بالإباحة، أى أن فعله الذى أقدم عليه يتخلع عنه صفة عدم المشروعية ويرتد إلى أصله من المشروعية، وأهم الحالات التى بينها المشرع والتى لا تعد جريمة، ما يلى :

- ١ - الطعن فى أعمال الموظف العام .
- ٢ - إخبار المحاكم القضائية أو الإداريين بأمر مستوجب لعقوبة طاعله .
- ٣ - إسناد القذف من خصم لخصمه فى الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم .
- ٤ - نشر الأخبار بالصحف .
- ٥ - نقد التصرفات .

وسوف نتحدث عن كل صورة من هذه الصور على حدة .

أولا : الطعن فى أعمال الموظف العام :

بينت المادة ٢/٣٠٢ ع هذه الحالة من الحالات التى يباح فيها القذف وذلك بقولها د ومع ذلك فالطعن فى أعمال موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة لا يدخل تحت حكم هذه المادة إذا حصل بسلامة نية وكان لا يتعدى أعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة وبشرط إثبات حقيقة كل فعل أسند إليه ولا يغنى عن ذلك اعتقاده صحة هذا الفعل^(١).

وترجع العلة التى من أجلها أباح المشرع القذف فى حق موظف عام إلى أن العمل المنوط بالموظف العام هو من الأعمال التى من جرائها تحقيق مصلحة عامة للمجتمع ، ولذا فإذا اتضح أنه قد خان الثقة التى وضعت فيه لأداء هذا العمل وأخل بما تفرضه واجبات الوظيفة ومقتضاياتها ، فإن هذا التصرف كاف لى تبرر التضحية بمصلحته الشخصية فى المحافظة على شرفه واعتباره فى سبيل تحقيق المصلحة العامة وصيانتها .

(١) هذه الفقرة معدلة بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٩٥ .

شروط الإبادة :

يشترط لكي يباح القذف في أعمال الموظف العام وفقا للمادة ٢٠٣/٢ ع أربعة شروط وهي :

١ - صفة المجنى عليه : أن يكون المقذوف في حقه موظف عام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو شخص مكلف بخدمة عامة . ويقصد بالموظف العام ، الشخص الذي يقوم بخدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أجهزتها بطريق الاستغلال المباشر . ويدخل في هذا المعنى للدول العام المستخدم العام . أما الأشخاص ذوي الصفة النيابية العامة ، فهم أعضاء المجالس النيابية أو المحلية كأعضاء مجلس الشعب وأعضاء مجالس المحافظة ومجالس المدن والقرى ، سواء أكانوا منتخبين أو معينين . أما الأشخاص المكلفون بخدمة عامة ، فيقصد بهم من يقومون بعمل عارض للدولة أو لأحد الأشخاص المعنوية ذات الصلة العامة . وعلى ذلك فإنه يشترط لإبادة القذف أن يكون المقذوف في حقه من الفئات السالف بيانها ، أما إذا لم يكن منهم ، فإن الفعل يخضع للتجريم ومن ثم يخضع الفاعل للعقاب المقرر للقذف ، ولذا فإن من يقدم على إسناد واقعة معينة إلى محام أو طبيب خاص أو إلى موظف بإحدى الشركات الخاصة أو الجمعيات الخاصة ، يخضع للعقاب ولا يتمتع بسبب الإبادة .

٢ - تعلق القذف بأعمال الوظيفة : يلزم أن يكون القذف متعلقا بأعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة التي يباشرها الموظف ، وعلى ذلك فإذا كان القذف ليس متعلقا بأداء العمل الرسمي المكلف به أو المنوط به وإنما كان متعلقا بحياته الخاصة أو عمله الخاص خارج نطاق العمل الرسمي فإن الجاني لا يفلت من العقاب عن القذف وذلك لا تنفاه عليه الإبادة والمتحتمة في اتصال علم الدولة أو أحد أجهزتها بإخلال الموظف بأداء عمله ، ولكن إذا كانت الحياة الخاصة أو العمل الخاص بالموظف العام ومن في حكمه

اتصال غير مباشر بأعمال الوظيفة أو العمل الرسمي، فإن إسناد الواقعة في هذه الحالة إليه تدخل في نطاق الإباحة، ومثال ذلك أن يسند الجاني إلى الموظف العام أو المكلف بالخدمة العامة أو ذوى الصفة النيابية، أنه كان سهر ليلة في أحد الأماكن على حساب رجل أعمال له عنده مصلحة ويتردد على مكتبه لتخليصها^(١). ومتى كانت واقعة القذف المسندة إلى الموظف العام أو ذوى الصفة النيابية أو الخدمة العامة، متعلقة بأعمال الوظيفة التي يباشرها، فإن الجاني يتمتع بالإباحة المقررة وذلك سواء أكان القذف قد وقع أثناء تولي الوظيفة أو بعد انتهاء توليها، ومرجع ذلك هو أن القذف المباح هو الذي يكون متعلقاً بأعمال الوظيفة وليس متعلقاً بشخص الموظف^(٢).

٣ - حسن النية: يلزم أن يتوافر في حق الجاني حسن النية، أي أن يكون الباعث الدافع إليه في إسناد الوقائع المسكوكة لجريمة القذف إلى الموظف العام أو من في حكمه هو تحقيق المصلحة العامة وليس مجرد الانتقام والتشهير والتجريح وغيره من صور الإضرار بالموظف ومن في حكمه^(٣). ولذا فإنه يلزم أن يكون الجاني قد تحرى وثبت من صحته ما يسند به إلى الموظف أو من في حكمه وأن يقوم هذا التثبت والتحري على أسباب مقنعة، أما إذا لم يكن الأمر كذلك وكانت هذه الوقائع قائمة في ذهن الجاني على مجرد شك في اقتراف الموظف العام ومن في حكمه لها، فإن هذا ليس بكاف لإباحة فعله، ومن ثم فلا يتمتع بالإباحة وإنما يخضع فعله للتجريم^(٤).

وعموماً فإن إثبات توافر حسن النية لدى الجاني على النحو السابق هو

(١) نقض ١٧/٥/١٩٥٠ أحكام النقض من ١ رقم ٢١٦ ص ٦٥٧

(٢) د محمود مصطفى - المرجع السابق ص ٣٥٣، د محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٤٢١

(٣) نقض ٥/٢/١٩٥٧ أحكام النقض من ٨ رقم ٣٠ ص ١٢٢، ٨/٢/١٩٦٦ رقم ١٩ ص ١٠٦

(٤) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٤٢٢

من المسائل الموضوعية المتروكة لقاضي الموضوع بقدرها وفقاً للظروف التي أحاطت بالواقعة أو الوقائع المنسوبة للموظف العام أو من في حكمه .

٤ - إثبات صحة الوقائع المنسوبة للموظف ومن في حكمه : وبالإضافة للشروط السالف بيانها يجب على الجاني أن يثبت صحة ما نسبته من وقائع القذف إلى الموظف العام أو من في حكمه وذلك أمام القضاء واقتناع القاضي بما قدمه الجاني من أدلة تفيد صحة ما قذف به المجنى عليه ، فإذا لم يستطع أن يقيم الدليل على صحة ذلك فإنه يخضع للعقاب المقرر لجريمة القذف وذلك لأن القاعدة العامة والمقررة في القانون بخصوص جريمة القذف ، تقضي بعقاب الجاني الذي يستند إلى غيره بإحدى طرق العلانية الواقعة من شأنها أن تستوجب عقاب المجنى عليه أو احتقاره في الوسط الاجتماعي الذي يعيش فيه ، وذلك بصرف النظر عن إمكانية إثبات الجاني لصحة ما قذف به أو عدم إمكانه لإثباته بالعقاب على القذف واجب في الحالتين ، ولكن المشرع خرج على هذه القاعدة العامة في تلك الجرائم بالنسبة لبعض طوائف منها الموظف العام ومن في حكمه ، حيث أباح القذف في حقهم شريطة إثبات صحة ذلك ، وهذا مرجعه للعلة التي سبق أن بيناها والتمثلة في إعلام الدولة أو أحد أجهزتها المختصة باخلال الموظف أو من في حكمه بأعمال وظيفته ، ولذا فإن الخروج عن القواعد العامة كان للأثر الذي يترتب من جراء ذلك ، وهو تحقيق المصلحة العامة وكشف حقيقة هؤلاء الموظفين العامين أو من في حكمهم في خصوص ما أقدموا عليه من تصرفات أخلت بواجبات العمل وأضررت به أو كان من شأنها الإضرار بالصالح العام .

ويجدر التنبيه إلى أن عبء إثبات صحة الوقائع المنسوبة إلى الموظف العام أو من في حكمه منوط بالجاني (القاذف) ، فإذا لم يستطع إثبات صحته خضع للعقاب المقرر للقذف وإن كان البعض من الفقهاء (١) يذهب إلى

(١) د. محمد مصطفى - المرجع السابق ، ص ٣٥٩ د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٥٨٢ ، ٥٨٣ ، د. عمر السعيد رمضان - المرجع السابق ص ٢٨٤ .

القول بأن الجاني إذا عجز عن إثبات صحة ما قذف به الموظف العام أو من في حكمه وكان حسن النية ، فإنه يفتل من العقاب على أساس توافر غلط في الإباحة في حقه يترتب عليه في انتفاء القصد الجنائي ، ولـكـنـا نرى مع البعض (١) بأنه لا يجوز اللجوء إلى الغلط في الإباحة في نطاق هذه الجريمة ، وذلك لأن القانون صريح في استلزام وجود حسن النية لدى القاذف وإثباته صحة ما قذف به الموظف العام أو من في حكمه ، ومرجع هذا هو أن المشرع قد خرج على القواعد العامة في صدد هذه الجريمة حيث أباحها بشرط إثبات صحة الوقائع المنسوبة للموظف العام أو من في حكمه ، وهذا انطلاقاً من أن إباحة القذف هنا تقوم على أساس أن الجاني (القاذف) قد أسدى خدمة للمجتمع بإثباته إخلال الموظف العام أو من في حكمه في أداء العمل المنوط به ، فإذا عجز عن إثبات صحة ذلك فإنه يصبح غير جدير بتلك الإباحة التي قامت على أساس التضحية بالمصلحة الخاصة في سبيل تأكيد المصلحة العامة وعلوها على أى مصلحة أخرى أدنى منها ، فضلاً عن أن خضوع القاذف في مثل هذه الحالة للعقاب سوف يضني نوعاً من الإطمئنان على من يتولى تلك الوظائف في أدائهم لعملهم دون تعرضهم للإخلال بسمعتهم دون ما سند أو دليل ، وبذا فإنه لن يقدم على اتهامهم إلا من كانت لديه الأدلة على صحة ما يقوله .

وبلاحظ أن توافر كافة شروط الإباحة وتغلف شرط حسن النية بأن كان الجاني ليس هدفه تحقيق المصلحة العامة بالكشف عن الموظفين العاملين أو من في حكمهم المتلاعبين بأعمالهم ووظائفهم وإخلالهم بما هو مفروض عليهم من واجبات ، وإنما كان هدفه هو التشهير أو الانتقام فإنه يكون سيء النية ، ولذا فإنه يخضع للعقاب المقرر لجريمة القذف وذلك لانتفاء أحد شروط الإباحة وهو حسن نية القاذف .

(١) د. محمد نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٤٢٥ ، ٤٢٦

ثانياً : إخبار الحكام القضائيين أو الإداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله :

إن هذه الصورة من صور إباحة القذف تحتوي على حالتين ، أحدهما خاصة بالإبلاغ أو الإخبار إلى الحكام القضائيين أو الإداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله ، وثانيهما خاصة بأداء الشهادة ، وذلك على النحو التالي :

١ - الإبلاغ أو الإخبار : وقد نصت على هذه الحالة المادة ٣٠٤ ع بقولها : لا يحكم بهذا العقاب على من أخبر بالصدق وعدم سوء القصد الحكام القضائيين أو الإداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله . فبذه المادة المادة تطلب لكي يتمتع الجاني بالإباحة المقررة أن تتوافر جملة شروط تتمثل فيما يلي :

(أ) كون الفعل محل الإبلاغ أو الإخبار خاصاً للعقاب سواء أكان ذلك العقاب عقاب جنائي أو تمثلي في جزاء إداري ، فإذا لم يكن الفعل خاصاً للعقاب الجنائي ولا للجزاء الإداري فإن الجاني يعد مرتكباً للجريمة قذف يخضع من أجلها للعقاب المقرر قانوناً للقذف .

(ب) كون البلاغ أو الإخبار عن الفعل المرتكب صادقاً ، ويتحقق صدق البلاغ أو الإخبار متى أمكن للجاني أن يثبت صحة الفعل أو الواقعة محل الإبلاغ أو الإخبار .

(ج) أن يكون الإبلاغ أو الإخبار قد تم إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين ، ومشاهم أعضاء النيابة العامة أو رجال الشرطة (أو أعضاء الضبطية القضائية على وجه العموم) ، وكذا رؤساء المصالح المختلفة .

(د) حسن النية ، فيلزم أن يكون من أبلغ أو أخبر حسن النية أي أن يكون الباعث الدافع له على ذلك الإخبار هو تحقيق مصلحة عامة وليس هدفه هو الإساءة إلى المجنى عليه والانتقام منه والتشهير به والخط

من سمعته وكرامته وشرفه . لأنه إذا ثبت أنه كان مبيء النية فإنه لن يستفيد من الإباحة وإنما يخضع للعقاب المقرر في القانون والخاص بجريمة البلاغ الكاذب ، حيث تتطلب هذه الجريمة توافر سوء النية لدى المبلغ هلاوة على عدم صحة ما ورد في البلاغ ، وهذا ما قرره المادة ٣٠٥ ح بقولها : . وأما من أخبر بأمر كاذب مع سوء القصد فيستحق العقوبة ولو لم يحصل منه إشاعة غير الأخبار المذكورة ولم يقم دعوى بما أخبر به .

٣ - أداء الشهادة : إن أداء الشهادة هو من إجراءات جمع الاستدلالات أو إجراءات التحقيق أو المحاكمة . ولذا فإن المشرع يخضع للعقاب الشاهد الذي يدعى للحضور لأدائها فينكل عن الأداء أمام الجهات المختصة في مرحلة التحقيق والمحاكمة . والمشرع قد أباح ما يقضى به الشاهد من أقوال تتضمن قذفاً في حق المتهود عليه متى كانت هذه الأقوال لا تخرج عما يقتضيه تحقيق الدعوى (١) . أما إذا خرج عن ذلك بأن كانت الأقوال التي أدلى بها لا يستلزمه تحقيق الدعوى ، فإنه يخضع للعقاب المقرر لجريمة القذف متى كانت هذه الأقوال من شأنها إسناد واقعة إلى المتهود عليه تستوجب عقابه أو احتقاره ، اللهم إلا إذا كان حسن النية معتقداً أن هذه الأقوال مما تتطلبه شهادته ومن الضروري أن يقضى بها حتى تكون الشهادة كاملة بما لديه من معلومات تفيد في الدعوى ، فهذا لا يخضع للعقاب وذلك لانتفاء القصد الجنائي لديه نظراً لحسن نية (٢) .

ثالثاً : القذف أثناء الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم :

أباح المشرع القذف الذي يقع من أحد أطراف الخصومة على الطرف الآخر أمام المحاكم متى كان هذا القذف مما يستلزمه الدفاع ، وقد أراد

(١) نفع ٤/٢/ ١٩٤٠ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٧١ ص ١٢٢

(٢) د . د . محمود مجيب حسني - المرجع السابق ص ٤٢٨ ، ٤٢٩ . د . أحمد

فتحي سرور المرجع السابق ص ٥٨٧

المشرع بتلك الإباحة أن يقرر نوعاً من الحماية للخصوم في مواجهة بعضهم البعض أمام القضاء متى تضمنت عباراتهم وقائع تكون جريمة قذف مادام أن ذلك يعد من وسائل الدفاع ، وذلك صيانة للصحة العامة التي تتلاقى في هذا الخصوم مع مصالح الخصوم ذاتهم . ولذا نص المشرع في المادة ٣٠٩ ع على أنه : لا تسمى أحكام المواد ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٤ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨ على ما يستلزم أحد الخصام خصمه في الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم فإن ذلك لا يترتب عليه إلا المقاضاة المدنية أو المحاكمة التأديبية . . ولذا فإنه يشترط لإباحة هذه الصورة من صور القذف توافر شروط ثلاثة وهي :

(أ) أن يكون القذف موجهاً من خصم لآخر ، سواء أكانت الخصومة جنائية أم مدنية أم إدارية ، والخصوم هم المدعى والمدعى عليه ووكلاهما من المحامين أو غيرهم ، والمدعى بالحق المدني والمستول عنه والخصم المتضم والشرع المتضامن والنيابة العامة ، وذلك فيما يستند إليها من وقائع الدفاع ، وتمتد الإباحة إلى كل من القاضى وعضو النيابة ولو أنهما ليسا من الخصوم في الدعوى ، وذلك استناداً إلى نص القانون الذى يخول لكل منهما أداء عمل معين وليس استناداً لحق الدفاع ، ولذا فالقاضى لا يسأل عما يتضمنه أسباب حكمه من نسبة وقائع للحكوم عليهم ، وأن عضو النيابة لا يسأل عما تتضمنه مرافعته من إسناده لوقائع تستوجب عقاب من تنسب إليه أو إحتقاره . ولكن إذا نسب أحد الخصوم إلى النيابة العامة أو القاضى عبارات قذف فإنه يخضع للعقاب . وبالنسبة للشهود والخبراء فإنه لو وجه إلى أى منهم عبارات قذف ، فقد ذهب البعض^(١) إلى القول بعدم استفادة من يوجه لأى منهما عبارات قذف ، لأن الشاهد والخبير لا يعدان من خصوم الدعوى وفقاً لنص المادة ٣٠٩ ع . ولكننا نرى مع البعض أن

(١) د محمد نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٤٣٠ .

الإباحة تمتد إلى من يوجه لها عبارات قذفي تقتضيه حرية في الدفاع عن نفسه وذلك حتى يتمكن من أن يثبت للمحكمة فساد الدليل الذي ترتب على الادلاء بالشهادة أو فساد الدليل المترتب على أعمال الخبرة لأن ذلك مما تقتضيه حرية الدفاع باعتبارها أصل من أصول المحاكمة ، فضلا عن المادة ٣٠٩ ع وإن كانت قاصره على إباحة القذف في حق الخصوم وأن الشاهد والخير ليسا من الخصوم، إلا أن المادة ٣٠٩ ع لم تنشئ حكما جديدا يخرج عن القواعد العامة ، بل أنها تقرر قاعدة تستلزمها حرية الدفاع المسكوفة في المحاكمة ، ولهذا فتمت شاب هذه الحرية نوع من القصور فإنه يلزم أن تستكمل تلك الحرية وفقا لما تقتضيه تلك الحرية للدفاع^(١).

(ب) وقوع القذف في أثناء مباشرة الحق في الدفاع الشفوي أو الكتابي أما المحاكم على اختلاف أنواعها، سواء أكانت محاكم جنائية أو مدنية أو تجارية أو أحوال شخصية، وأيا كانت درجاتها، فضلا عن شمول ذلك لكل ما يصدر عن الخصم لخصمه في محاضر التحقيق الابتدائي^(٢) أو عريضة الدعوى، لأنها من الأوراق التي يلزم أن تعين فيها طلبات الخصوم ووجوه دفاعهم ويتحقق بناء على ما جاء بها نظر الدعوى أمام المحكمة .

(ج) كون الإسماع بما يستوجب الدفاع . وهذا يعني ضرورة أن يكون دفاع الخصم عن نفسه في مواجهة خصم آخر قد استوجب أن يسند له وقائع مكونة لجريمة قذف، أما إذا كان يمكن الخصم الابتعاد عن هذه الوقائع التي نسبها لخصمه، وكان في مكنه أن يحقق ما يراه في صالحه من دفاع عن نفسه دون

(١) د . أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٥٨٨ ، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٣٨٧ .

(٢) نقض ١٩٤١/٥/١٩ مجموعة القواعد ج ه رقم ٢٦٦ ص ٥٢٢ ، نقض ١٩٤١/١١/٣ ه رقم ٢٩٤ ص ٦٦٥ .

(١١ - المقوبات)

اللاجوء إلى نسبة تلك الوقائع، فهو يعد مرتكباً لجريمة قذف في حق خصمه ولا يستفيد بالإباحة المقررة في هذا الصدد، وليكن إذا اعتُمد أنها من مستلزمات الدفاع عن نفسه فإن له أن يحتج بالغلط في الإباحة الذي ينفي القصد في حقه وبذا فلا يعاقب وعلى العموم فإن تقدير ما إذا كانت تلك العبارات من مستلزمات دفاع الخصم عن نفسه في مواجهة غيره من الأمور الموضوعية المتروكة لقاضى الموضوع يتقدها حسب الظروف.

رابعاً : نشر الاخبار في الصحف :

للصحف والمجلات سواء أكانت يومية أو أسبوعية أو شهرية حق نشر الإخبار، تحقيقاً لرسالتها في الاعلام، بيد أن هذا النشر قد يترتب من جرائمه إسناد واقعة إلى شخص أو أشخاص يكون من جرائمها عقابه أو احتقاره، كأن تكتب عن شخص أنه ارتكب فعلاً مخالفاً بالشرف أو الكرامة، أو أن تذكّر خطأً اسم شخص على أنه مرتكب فعل معين في حين أنه غيره. ولذا فإن النشر على هذا النحو إنما تنوّافره الأركان المتطلبية لقيام جريمة القذف، بيد أن ما عليه اجماع الفقه والقضاء هو إباحة مثل هذا النوع من الجرائم، وذلك استناداً إلى روح القانون وليس إلى نص فيه، لأن للمجتمع مصلحة في معرفة أفرادِهِ بما يحدث، وهي مصلحة راجعة على مصلحة كل فرد في المحافظة على شرفه واعتباره، وذلك شريطة أن يكون الهدس من النشر تحقيق الصالح العام، أما إذا كان الباعث عليه هو الانتقام والتشهير وليس هو الصالح العام للمجتمع ووقوف الأفراد على معرفة ما يجري في داخل المجتمع فإن الفعل يخضع للعقاب، وتمتد الإباحة للنشر في حالة حدوث خطأ من الجريدة أو المجلة مادام أن حسن النية كان متوافراً^(١).

أما بالنسبة لنشر اخبار الجرائم والتحقيقات وإجراءات المحاكمة، فقد نص

(١) د. محمد نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٤٣٢ .

المشرع على تحديد هذا الحق في النشر في المواد ١٨٩ إلى المادة ١٩١ غ بمابلي (١) :
١ - أنه لا يجوز نشر المداوولات (م ١٩١ غ) ولا إجراءات المحاكمة
التي تتم في جلسات سرية (م ١٨٩ غ) (٢) ولا إجراءات المحاكمة التي تتم في
جلسات قرر القانون أو المحكمة عدم إعلانها ، ولذا فإن ما يجوز نشره إنما
هو الإجراءات القضائية العلنية وأيضاً الأحكام وكذا موضوع الشكوى .
ولكن لا يجوز نشر الحكم وموضوع الشكوى في حالتين :

أولهما : متى كانت الدعوى من الدعاوى التي لا يجوز فيها أن يقام الدليل
على صحة الأمور المنسوبة للجنى عليه ، كالقذف في حق غير الموظفين
العموميين أو من في حكمهم وكذا في دعوى النسب . إلا إذا طلب الشاكي
النشر واعتبره أنه تمويض له عما أصابه من ضرر .

وثانيهما : إذا قررت المحكمة عدم النشر وفقاً لما خوله لها القانون في
المادة ١٩٠ غ (٣) متى كان ذلك بسبب المحافظة على النظام العام وحسن الآداب .

٢ - أن النشر يجب أن يكون بحسن نية ، أى بقصد تحقيق المصلحة
العامة للمجتمع وإطلاع القراء على ما يدور في داخل المجتمع ، أما إذا كان
الباعث هو الإساءة إلى السمعة والتشهير بالجنى عليه والخط من كرامته
والانتقام منه ، فإن الصحافة تكون قد تجاوزت حدودها وخرجت عن
دورها في الإعلام مما يستوجب المساءلة (٤) .

خامساً : حق النقد :

أن النقد يعنى الحق في حرية إبداء الرأى بحجاء تصرف معين أو واقعة
معينة . ولذا فإنه يتعلق برأى أو تصرف أو واقعة معينة دون أن يمس شخص
صاحب الرأى محل النقد ، وشخص التصرف أو مرتكب الواقعة ، فإذا

(١) د . أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٥٩٠ - ٥٩١ . ويراعى أن المادتين ١٨٩ ،

١٩٠ غ معدلتان بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٦

(٢) هذه المادة معدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٦ .

(٣) هذه المادة معدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٦ .

(٤) محمد عبد الله - المرجع السابق ص ٣٦٢ .

كان النقد على النحو السابق فإن ما يتضح من عبارات لا يبد قذفا حيث لا تتوافر به أركان القذف، مثال ذلك انتقاد مذهب سياسي معين أو مذهب اقتصادي معين أو مذهب اجتماعي معين دون تعرض للأشخاص أو نقد مؤلف علمي أو بحث علمي أو عمل فني بالكشف عن نواحي القصور فيه دون التعرض للشخص صاحبه، أو انتقاد شخص لظاهرة انتشار الرشوة بين موظفي الدولة أو تغالي الأطباء في أجورهم أو استغلال التجار للسلع، فهذه أمور لا تعد قذفا، لأن الجاني لم يحدد شخصا بعينه ولا يمكن تعيينه بين الفئة محل النقد ومن ثم فلا محل للبحث عن الإباحة استنادا لحق النقد في هذه الصور. وإذا فإن الإباحة استنادا لحق النقد إنما تتمثل في الحالات التي يكون النقد مرجها لتصرف شخص معين أو بالامكان تعيينه، وكان هذا التصرف الذي صدر منه بمثابة واقعة مسندة إليه وتوجب عقابه أو احتقاره، وذلك كمن ينسب لطبيب أنه أهمل في علاج مريض أو أنه رفض علاج مريض، أو أن موظفا يستخدم سلطات وظيفته في تحقيق مصالحه الشخصية^(١) فهنا تحقق أركان جريمة قذف في حق هؤلاء مما يستوجب عقاب الجاني الذي انتقد هذه التصرفات، ولذا فإنه لكي ينجو من العقاب يلزم أن يقرر له سبب إباحة يستند في أساسه إلى أن النقد من الحقوق المقررة. ولا شك أن هذه الإباحة إنما تستند في وجودها إلى المادة ٦٠ ع الخاصة بالإباحة استماليا للحق، فضلا عن أن النقد على النحو السابق إنما يحقق مصلحة عامة وهي ترويع مصلحة الأشخاص في المحافظة على شرفهم واعتبارهم، ومن أجل ذلك فإنه يلزم لكي يباح حق النقد أن تتوافر عدة شروط تتمثل فيما: (١) في صحة الواقعة المنسوبة إلى المجنى عليه والتي كانت محلا للنقد، أما إذا كانت كاذبة فإن الجاني يخضع للعقاب، إلا إذا كان قد اعتقد خطأ أنها واقعة صحيحة.

(١) د. محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص ٤٢٤.

فمعدن لا يخضع للعقاب عن جريمة قتل لا تنفاه القصد الجنائي لديه (ب) أن تكون الواقعة محل النقد لها أهمية اجتماعية يترتب على انتقادها آثار تفيد المجتمع وذلك حتى يبرر ذلك التضحية بالمصلحة الخاصة بالمجنى عليه في سبيل تحقيق المصلحة العامة ، أما إذا لم يترتب من جرائمها فائدة عامة بأن كانت لا تمس سوى الحياة الخاصة للمجنى عليه والذي لا يحقق مصلحة عامة ، فإن شروط الإباحة استمالة الحق النقد لا تكون متوافرة . ولذا فإن انتقاد التصرفات الصادرة من أصحاب مهن المحاماة والطب والصيدلة وكافة المهن ذات الاتصال بالجمهور هي بما يحقق مصلحة عامة للمجتمع .

ج - أن تقتصر عبارات النقد على بيان الواقعة أو الوقائع ذات الأهمية الاجتماعية وبالقدر اللازم لذلك أما إذا تجاوزت ذلك إلى حد خروجها عن هذه الحدود إنما أدى إلى إساءة وتحقير للمجنى عليه بما لا يقتضيه النقد للوقائع ذات الأهمية الاجتماعية ، فإن الجاني يكون قد خرج عن حدود الإباحة المقررة لحق النقد بما يستوجب مساءلته .

د - توافر حسن نية الناقد ، بأن يكون هدفه هو تحقيق المصلحة الاجتماعية ، ويتحقق ذلك باعتقاده صحة الوقائع التي ينسبها للمجنى عليه وأن نقده يحقق المصلحة العامة ، أما إذا كان سعى النية هدفه التشهير والانتقام ففعله خاضع للعقاب لأن النقد إنما أيسر باعتباره وسيلة للبناء والتصحیح لا للهدم والتشهير والتكيل والانتقام .

الفصل الثاني

جرائم السب

أن السب يعنى إسناد عيب معين أو غير معين إلى المجنى عليه ، يترتب عليه خدش لشرفه واعتباره دون أن يصل ذلك إلى جده اعتباره مكوّناً لجريمة قذف .

ولذا فإن السب يتميز عن القذف من عدة زوايا أهمها أن القذف يتمثل في إسناد واقعة معينة إلى المجنى عليه في حين أن السب لا يتحقق إلا بإسناد عيب معين أو غير معين إلى المجنى عليه أو إسناد أى فعل من شأنه احتقاره ، شريطة ألا يصل هذا الفعل إلى جده اعتباره مكوّناً لإسناد واقعة كما هو الشأن في القذف . ولكنها يتفقان في كون كلاهما يقع على محل واحد وهو المباس بشرف المجنى عليه واعتباره ، واستلزام توافر الركن المادى المتمثل في الإسناد وموضوع الإسناد وعلائية الإسناد والركن المعنوى المتمثل في القصد الجنائى . ولذا فنحيل إلى هذه الأركان لعدم التكرار .

وقد نص المشرع على تجريم السب في المادة ٣٠٦ معدلة بالقانون

٩٥ لسنة ١٩٩٦ بقوله : " كل سب لا يشمل على إسناد واقعة معينة بل

يتضمن بأى وجه من الوجود خدشا للشرف أو الإعتبار يعاقب عليه في

الأحوال المبينة في المادة ١٧١ بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على مائة ألف جنيه أو بأحد هاتين العقوبتين .
وإذا تجاوزت مدة الحبس سنة وبغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تزيد على ألف جنيه أو بأحد هاتين العقوبتين كل سنة تعرض لاعتداء غير وجهه أو شرفه أو بالقلوب أو بالافعال من طريقه أثناء أو مكان مطروقا .
ويستمر حكم الفقرة السابقة إذا كان خدش وجهه أو شرفه أو بالقلوب أو بالافعال من طريقه التليفون .
فإذا عار الخاضع أو كلابه من نفسه سب أو جريمة فخلاله سنة من تاريخ الحكم عليه تكون العقوبة الحبس أو غرامة لا تقل عن خمسمائة جنيه ولا تزيد عن مائة ألف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين .

وعلى ذلك فإن السب إنما يعنى إسناد عيب معين أو غير معين على نحو لا يشمل على إسناد واقعة معينة إلى المجنى عليه وإلا عد ذلك قدفاً، وإنما يشمل فى خدش شرف المجنى عليه واعتباره ، والعيب إنما يشمل على كل ما يعد من قبيل النقائص الأخلاقية ، والتي تدل على مسلك يتنافى مع الخلق السليم ، كقول الجاني للمجنى عليه أنه نصاب أو لص أو زور أو فاسق أو مرتشي أو منفعل أو عرييد أو أبرص أو أعوج أو أعمى ، فهذه كلها ألفاظ تتضمن عيباً مميّناً منسوباً إلى المجنى عليه مما يخدش شرفه واعتباره فى الوسط الاجتماعى الذى يعيش فيه وكما يشمل السب على نسبة عيب معين على النحو السالف ، فهو يقوم أيضاً حتى ولو كان العيب المسند إلى المجنى عليه غير معين كأن يقول الجاني للمجنى عليه أنه بعيد عن الأخلاق أو أنه منحرف أو أنه لا يرجى من ورائه خير قط بل أنه مصدر كل شر ورذيلة ، كما يتحقق السب أيضاً إذا كان من شأنه العيب إثارة احتقار المجنى عليه كتشبيهه بالحيوانات ، كالقول له بأنه حمار أو حيوان أو أنه كلب أو ابن كلب^(١) أو الدعاء عليه بخراب البيت أو الموت ، كما يعد سباً مغالاة للنساء دون موافقتهن^(٢).

كما يتحقق السب بالعلانية سواء أكانت الوسيلة للعلانية هى القول أو الكتابة أو الرسم أو الصور ، وسواء أكان القول صريحاً أو إيماء ، فمن يقول للآخر أن يده طويلة كان معنى ذلك أنه يقصد أنه لص أو أنه غير أمين ، ومن يقول للآخر أن قفاه عريض فإنه يعنى بذلك أنه غيبى . وعلى كل حال فيجب أن يكون العيب موجهاً إلى شخص معين ، وأما دلالة الألفاظ المستخدمة فهى من الأمور التى تترك للقاضى الماء ضوع لمعرفة

(١) نقض ١٤/١١/١٩٣٢ بمجموعة القواعد ج ٣ رقم ١٨ ص ١٦ .

(٢) نقض ٢٦/٢/١٩٤٠ بمجموعة القواعد ج ٥ رقم ٦٨ ص ١٦، ١٦١/٦/١٩٥٣ .

أحكام القمى ص ٤ رقم ٣٥٥ ص ٩٩٦ .

ما إذا كانت تعد عيباً وأن من جرائمها احتقار المجنى عليه في وسطه الاجتماعي أم لا ، وبديهي أن القاضي يستند في معرفة دلالة تلك العبارات إلى العرف السائد ، فهناك عبارات قد تعد عيباً في مكان ولا تعد كذلك في مكان آخر وقد تكون هناك عبارات تعد عيباً في مهنة ولا تعد كذلك في مهنة أخرى وهكذا ، ولذا فإن الجاني إذا نسب للمجنى عليه دين معين فإن ذلك لا يعني ما يشين هذا الشخص . ولكن العرف قد يجعل هذا دلالة على عيب معين ولذا فإن جريمة السب تكون متوافرة ، ومثال ذلك نعت شخص لآخر بأنه يهودي ، فإن هذا يعني أنه يصفه بالخيل ، وايضاً انساب شخص لمهنة لا يبيحها ولكن العرف قد يعد ذلك مساس بالشرف ، مثال ذلك وصف شخص لآخر بأنه حانوت أو جزار ، فإن لها دلالة عرفية عند من لم يمتحن هذه الحرقة ، تدل على خدش الشرف والاعتبار . وفضلاً عما سبق فإن وقوع السب بطريق التليفون (٣٠٨م مكرراً ع) يعد سباً علنياً . ومتى توافرت هذه الأمور فليس بشرط أن يكون السب قد حدث في حضور المجنى عليه أو عدم حضوره لأن التجريم للسب بالحماية شعور المجنى عليه وتأذيده عما يجرح إحساسه وإنما الحماية مقررة للشرف والاعتبار ، وكل ما يتطلب أن يكون المجنى عليه على قيد الحياة أما إذا كان ميتاً فإن الجاني لا يعاقب عن سب في حق ميت إلا إذا كان هذا السب يمس بطريق غير مباشر ورثته أو أى شخص له به علاقة ، وفضلاً عما سبق يلزم ضرورة توافر القصد الجنائي لدى الجاني أى علم وإرادة على النحو الذي يبيانه عند الحديث عن القذف .

ويجدر التنبيه إلى أن حالات الإباحة المقررة في القذف لا تسرى على السب ، ولذا فإن السب في حق موظف عام أو من في حكمه أو السب بطريق النشر أو القذف أو السب المتضمن في الإبلاغ إلى المحاكم القضائية أو الإداريين ، ولكن الحالة التي يباح فيها السب هي الحالة التي يقتضيها

حق الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم وفقا للمادة ٣٠٩ ع ولذا فإذا تضمن الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم سب من خصم في مواجهة خصمه فإن هذا السب مباح مادام أن طبيعة الدفاع تقتضيه وينفس الشروط التي سبق وأن بينها عند الحديث عن القذف المباح .

العقوبة :

متى كان السب علنيا على النحو السالف بيانه فإن الجاني يخضع للعقاب المقرر بالمادة ٣٠٦ ع معدلة ، والمتمثل في الحبس مدة لا تزيد على سنة والغرامة التي لا تقل عن ألف جنيه ولا تجوز هاتين العقوبتين^(١) ولكن المشرع شدد هذه العقوبة في عدة حالات وهي

بإحدى (العقوبات المقررة) (المادة ٣٠٦ مكرر (١))

١ - إذا كان المجني عليه موظف عام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة وكان السب بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة ، فإن العقوبة تكون هي الحبس مدة لا تجاوز ستة وغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين وذلك مع عدم الإخلال بتطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ إذا وجد إرتباط بين السب وجريمة قذف إرتكبها المتهم ضد نفس من وقعت عليه جريمة السب (م ١٨٥ ع)^(١).

٢ - إذا كان السب واقعا بطريق النشر في الجرائد والمجلات وغيرها من وسائل النشر فإن عقوبة الغرامة تزيد في حدها الأدنى إلى الضعف وتزداد في حده الأقصى إلى الضعف أيضا (م ٣٠٧ ع)^(٢).

٣ - إذا كان السب متضمنا طعنا في الأعراض أو خدشا لسمعة العائلات فتكون العقوبة هي الحبس والغرامة معا وجوبا ، فإذا كان السب علي هذا النحو تم نشره في الصحف والمجلات فلا تقل الغرامة عن نصف الحد الأقصى وألا يقل الحبس عن ستة شهور (م ٣٠٨ ع) .

(١) هذه المادة معدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٦ .

(٢) هذه المادة معدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٦ .

الفصل الثالث

البلاغ الكاذب

ماهية البلاغ الكاذب : البلاغ الكاذب هو إخبار الحكام القضائيين أو الإداريين بسوء قصد بأمر كاذب يستوجب عقاب من نسب إليه .
وقد تكلم المشرع عن جريمة البلاغ الكاذب في المادة ٣٠٥ ع وذلك بعدما بين في المادة ٣٠٤ ع أحد الأسباب التي يترتب عليها إباحة القذف وهو الخاص بإخبار الحكام القضائيين أو الإداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله ، حيث نصت المادة ٣٠٤ ع على أنه لا يحكم بهذا العقاب (عقاب القذف) على من أخبر بالصدق وعدم سوء القصد الحكام القضائيين أو الإداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله ، وعلى ذلك فإن كذب البلاغ يترتب من جرأته توافر جريمة البلاغ الكاذب والتي نص عليها المشرع في المادة ٣٠٥ ع بقوله ، وأما من أخبر بأمر كاذب مع سوء القصد فيستحق العقوبة ولو لم يحصل منه إشاعة غير الأخبار المذكورة ولم تقم دعوى بما أخبر به ، وعلى ذلك فإن أركان جريمة البلاغ الكاذب إنما تستخلص من المادتين ٣٠٤ ، ٣٠٥ ع مجتمعتين .

يبد أنه يجب مراعاة أنه توجد أوجه اتفاق واختلاف بين كل من جريمة القذف وجريمة البلاغ الكاذب^(١) ، وتتمثل أوجه الاتفاق بينهما في وحدة الحق محل الاعتداء وهو الشرف والاعتبار للمجنى عليه ، وفي ضرورة أن كون الواقعة المسندة إلى المجنى عليه واقعة محددة ، بالإضافة إلى ضرورة توافر الركن المضمون في كل منهما ، أما أوجه الاختلاف فتتمثل في أنه في جريمة البلاغ الكاذب يلزم أن يكون الأمر المنسوب إلى المجنى عليه بما

(١) د دوف ميدي - المرجع السابق ص ٢٦٢ ؛ د حنين ميدي - المرجع السابق ص ٢٣٩ ، ٢٤٠ .

يستوجب عقابه أما في القذف فإن الأمر المنسوب للمجنى عليه يكفي فيه أن يكون مستوجبا لعقابه أو احتقاره من أهل وطنه ، بالإضافة أنه يلزم أن يكون الأمر المنسوب إلى المجنى عليه في جريمة البلاغ الكاذب ، كاذباً في حين أنه ليس بذات أهمية أن يكون كذلك في جريمة القذف حيث تعد الجريمة متوافرة سواء كان الأمر أو الواقعة المنسوبة للمجنى عليه كاذبة أو صحيحة (١) ، وعلاوة على ما تقدم فإنه يلزم لتوافر جريمة القذف توافر ركن العلانية ، في حين أن ركن العلانية ، هذا ليس من عناصر جريمة البلاغ الكاذب ، وأخيراً فإنه يلزم أن يتوافر في جريمة البلاغ الكاذب القصد الجنائي الخاص والذي يتمثل وفقاً للساند ~~المقتضى~~ بالإضرار بالمبلغ عنه ، في حين أن القصد الجنائي المطلوب لجريمة القذف يتمثل في القصد العام أما به الإضرار بالمقذوف فإنها من الأمور المفترضة .

وترتیباً على أوجه الاختلاف بين جريمة القذف وجريمة البلاغ الكاذب فإنه يمكن تصور أن توجد إحداها دون أن توجد الأخرى ، فقد توافر جريمة القذف دون أن توافر جريمة بلاغ كاذب كمن يسند لغيره واقعة تستوجب احتقاره من أهل وطنه ، ولكنها لا تستوجب عقابه ، والعكس صحيح فمن الممكن أن توافر في حق الجاني جريمة البلاغ الكاذب دون أن توافر جريمة قذف كمن يسند إلى المجنى عليه أمر أو واقعة تستوجب عقابه ولكن في غير علانية ، ويرسل أخباره بهذا الأمر أو الواقعة إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين (٢) .

(١) ويستثنى من ذلك حالة إذا كان المقذوف موظفاً عاماً واستطاع قفاذ إثبات صحة ما قلده به وكان حسن نية ، فمنا تقرر للجاني حالة إباحة كما سبق أن أوضحنا من القذف المباح .

(٢) د. محمد نجيب حسي - المرجع السابق ص ٤٥٧ .

أركان جريمة البلاغ الكاذب :

تتمثل أركان جريمة البلاغ الكاذب في ركن مادي وضرورة أنه يكون الاختيار بالامر الكاذب موجها إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين، بالإضافة إلى ضرورة توافر الركن المعنوي (القصد الجنائي) وسوف نتحدث عن كل منها في مبحث مستقل .

المبحث الأول

الركن المادي

وموضوعه

يتمثل الركن المادي لجريمة البلاغ الكاذب في الإبلاغ والذي يتمثل في الأمر الكاذب الذي يستوجب عقاب من أسند إليه .

أولاً : الإبلاغ (الإخبار) : يعني الإبلاغ [علام الغير بواقعة معينة أو أمر معين ، سواء أ كان هذا الإبلاغ للغير بواسطة الكتابة أو كان شفاهه (١) ، وإذا كان كتابه فليس بذات أهمية أن يوقع الجاني عليه أو أن يكون بخط يده ، كما يستوى يكون الأمر المسند إلى المجنى عليه كان على سبيل الشك أو الجزم (٢) ، كما يستوى أن يكون الذي تقدم بالإبلاغ هو المجنى عليه أو أن يكون المبلغ شخص ثالث شهد بأن الجاني قد أدلى بالامر الكاذب أمامه (٣) ، ويستوى أيضا أن يكون الأمر الكاذب المنسوب إلى

(١) نقض ١٩٥٥/٥/١٠ أحكام النقض س ٣٢ رقم ٢٨٦ ص ٩٥٥ .

١٩٤٤/١/١٠ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٢٨٥ ص ٢٧٥ .

(٢) نقض ١٩٤١/١/١٠ سابق الإشارة إليه .

(٣) ويلاحظ أنه بالإمكان أن يعد الشاهد شريكا للفاعل الأصلي في جريمة البلاغ الكاذب وذلك إذا تقدم للأدلاء بشهادته كي يوزع البلاغ الذي سبق أن قدمه ، ثم ثبت أن هناك اتفاق سابق بينه وبين من تقدم بالإبلاغ (أي كان هناك توافق بين الشاهد وبين المبلغ كذبا) راجع نقض ١٩٣٠/٣/٦ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٧ ص ٣

المجنى عليه قد ضمنه الجاني في صورة شكوى أم خطاب أم عريضة جنحة مباشرة أو أدلى به في محضر تحقيق ، أو قدمه في صورة سرية أو علانية مثل نشره في جريدة أو في منشور في صورة خطاب مفتوح موجه إلى جهة الاختصاص حيث بعد ذلك لإبلاغ بطريق غير مباشر لجهة الاختصاص^(١) ، وليس يلزم أن يكون الإخبار حاصلاً عن أمر مجبول للجهات القضائية أو الإدارية ، فالجريمة تمت موجودة حتى ولو كان الإبلاغ قد سبقه إبلاغ آخر من شخص ثان عن نفس الواقعة أو الأمر الكاذب ، ومتى تحقق الإبلاغ على النحو السالف بيانه فإن العنصر الأول من عناصر الركن السادس لهذه الجريمة يعد متوافراً ، بيد أنه يلزم في هذا الإبلاغ ضرورة توافر عدة أمور تتمثل فيما يلي :

١ - أن يكون الإبلاغ بأمر كاذب ، وليس بذات أهمية أن يكون الأمر المنسوب إلى المجنى عليه كاذباً كله ، بل يكفي أن يكون بعضه كاذباً متى كانت بقية العناصر الأخرى للجريمة متوافرة ، كما يكفي التشويه للحقائق أو إخفاؤها أو مسخها مادام أن من شأن هذا كله الإضرار بالمجنى عليه^(٢) ، وإلا لاستطاع المبلغ أن ينسب للمجنى عليه في بلاغه ما عن له من الأمور والوقائع التي تستوجب عقابه وذلك ضمن بعض الأمور الصحيحة وبقلت من العقاب^(٣) .

(١) د. د. روف عنيذ - المرجع السابق ص ٢٦٥ ويلاحظ أنه في مثل هذه الحالة الأخيرة فإن الجاني يعد مرتكباً للجريمتين ، جريمة قذف وجريمة سب . (تعدد معنوي) وهنا وفقاً لل مادة ٣٢ ع تطبق عقوبة الجريمة الأشد ، ولما كانت للعقوبة واحدة بالنسبة للجريمتين ، فإنه يطبق على الجاني عقوبة إحدى الجريمتين ، راجع في هذا المعنى نقض ١٩٥٥/٥/١٠ سابق الإشارة إليه .

(٢) نقض ١٩٥٣/١/٢٤ أحكام النقض س ٤ رقم ١٥٥ ص ٤٠٥ .

(٣) د. د. روف عنيذ - المرجع السابق ص ٢٦٧ .

٢ - أن يكون الإبلاغ صادرا عن إرادة حرة للمبلغ . وعلى ذلك فإذا كان قد طوّل بالثبوت مثلاً أمام المحقق لسماع أقواله كشاهد أو متهم واضطر في سبيل الدفاع عن نفسه أن ينسب إلى الغير أمراً كاذباً مستوجبا لمعاقبه فإن جريمة الإبلاغ الكاذب لا تكون متوافرة في حقه ، وذلك شريطة أن يكون للأمر الكاذب أو الواقعة الكاذبة التي نسبها إلى الغير علاقة بالتحقيق أي أن تتوافر علاقة بين ما أدلى به من أمور كاذبة وبين موضوع التحقيق كأن تحدث مشادة بين موظف عام أو شخص ليست له هذه الصفة وفى أثناء التحقيق ينسب هذا الشخص كذباً إلى الموظف العام أنه يتقاضى رشوة ولم يستطع أن يثبت صحة ذلك ولم يكن هناك ثمة علاقة بين الجريمتين فإن هذا الشخص بعد ارتكابه لجريمة إبلاغ كاذب (١) ، وأيضاً كمن يبلغ الجهات القضائية إن عدة أشخاص قد صرّقوا أمواله بالإكراه فى الطريق العام ، وإن به بعض الجروح الناتجة من أثر المقاومة ، ثم ثبت أن واقعة السرقة بالإكراه إنما واقعة كاذبة ، وإن الفعل كان مجرد جريمة ضرب ، فإن المبلغ بعد ارتكابه لجريمة الإبلاغ الكاذب (٢) .

٣ - أن يكون الإبلاغ ضد شخص معين ، وعلى ذلك فإذا كان الإبلاغ الكاذب ضد مجهول فلا تتوافر جريمة الإبلاغ الكاذب ، وأيضاً إذا كان الإبلاغ الكاذب ضد طائفة دون تعيين أحدهم فلا تتوافر الجريمة ، كمن يبلغ النيابة العامة كذباً بأن رجال الشرطة وأعوانهم (دون تحديد) قد جردوه مما كان معه من الأموال بعد محاولة قتله ، ومتى كان الإبلاغ الكاذب ضد شخص معين ، فإنه الجريمة تكون متوافرة فى حق المبلغ حتى توافرت باقى شروط الجريمة . وليس بذات أهمية أن يكون الشخص المبلغ ضده محمداً تحديداً دقيقاً بل يكفي التحديد أو التعيين النسبى ، كذكر

(١) ٥٠٠ - حسين هبيل - المرجع السابق ص ٢٤٢ ، ٢٤٣ .

(٢) راجع نقض ١٩/٨/١٩٣٩ بمجموعة القواعد ج ٤ رقم ٤٠٩ ص ٥٧٧ .

لقبه أو صفاته الجسدية مادام إن بالإمكان معرفة هذا الشخص (٢).
ثانياً : موضوع الإبلاغ : يلزم لتوافر الركن المادى لجريمة الإبلاغ
الكاذب . بالإضافة إلى الإبلاغ أن يكون موضوع هذا الإبلاغ أمر أو
واقعة تستوجب عقاب المبلغ عنه وهذا الأمر أو الواقعة يجب أن تتوافر
فيه عدة شروط نجملها في ثلاثة وهى :

١ - أن يكون الأمر أو الواقعة محددا . وقد سبق أن تحدثنا عن
هذا الشرط عند الحديث عن موضوع الإسناد في جريمة القذف ، ولذا
فنجعل إليه لعدم التكرار .

٢ - أن يكون الأمر أو الواقعة معاقبا عليه ، يلزم أن يكون
موضوع الإبلاغ وهو الأمر أو الواقعة مما يترتب عليه عقاب المبلغ
عنه وفى هذا كما سبق أن أوضحنا نجد خلافا بين كل من جريمة القذف
وجريمة الإبلاغ الكاذب حيث لا يشترط في جريمة القذف أن يكون
الأمر أو الواقعة المنسوبة للمجنى عليه مما يستوجب عقابه بل يستوى أن
تكون مما يستوجب عقابه أو احتقاره بين أهل وطنه . ومتى كان
الأمر أو الواقعة محل التبليغ مما يعاقب عليه فلايس بذات أهمية أن يكون
هذا العقاب جنائيا أو تأديبيا ، والعقوبة الجنائية يقصد بها العقوبة المنصوص
عليها في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له والتي توقع على من ينتهك
أو يعتدى على أحد المصالح المحمية بنصوص هذه القوانين ، كأن يبلغ
إنسان السلطات العامة بأن شخصا ارتكب جريمة قتل أو جريمة تزوير
في حين أن العقوبة التأديبية تعنى الجزاء المقرر في القوانين واللوائح
الإدارية ، وهذا يعنى أن المبلغ ضده يلزم أن يكون من طائفة الموظفين
العامين أو من فى حكمهم وأن يكون موضوع التبليغ مما يتصل بأداء العمل
حقى يترتب من جرائمه خضوعه للمسئولية التأديبية ، أما إذا كان مانسب

(١) د . محمود نجيب حنى - المراجع السابق ص ٤٥٩ .

إلى الموظف لا يؤدي إلا إلى إساءة سمعته أمام رؤسائه أو تقليل للثقة
الموضوعة فيه من قبل رؤسائه فإن جريمة البلاغ الكاذب لا تكون
متوافرة ، ومن باب أولى لا تكون هذه الجريمة متوافرة إذا كانت الأمور
أو الوقائع المنسوبة للموظف تتصل بحياته الخاصة مثل أن ينسب إليه
المبلغ أنه يجب النساء أو يدمن شرب الخمر أو أنه ين من كثرة ماعليه
من الديون .

وتجدر الإشارة إلى أنه ليس بذات أهمية أن يكون الأمر المنسوب
إلى المبلغ عنه مما ينطبق عليه فعلا وصف جريمة جنائية أو جريمة تأديبية،
بل يكفي أن يكون وصف الجريمة التأديبية أو الجنائية ثابتاً للأمر أو الواقعة
المبلغ عنها ولو ظاهرياً حتى تكون جريمة البلاغ الكاذب متوافرة في
حق المبلغ ، مثال ذلك من يبلغ بسوء قصد عن آخر أنه يحرز سلاحاً
بدون ترخيص وهو يعلم أنه مريض ، ثم يتضح كذب إبلاغه .

ويخضع المبلغ للعقاب المقرر لجريمة البلاغ الكاذب حتى ولو ثبت أن
الأمر أو الواقعة التي أبلغ عنها صحيحة ولكنها سقطت بالتقادم (١) أو
أنه يلزم لكي تحرك الدعوى في مواجهة الجاني ضرورة تقديم شكوى
أو إذن أو طلب المنجى عليه (٢) ، مثل من يبلغ كذباً عن وقوع جريمة
سرقة بين الأصول أو الفروع أو الاذهاب ، أو من يبلغ كذباً عن
وقوع جريمة خيانة زوجية .

٣ - عدم صحة الأمر أو الواقعة . يلزم بالإضافة إلى ما تقدم أن

(١) نقض ٢٩/٤/١٩١٦ المجموعة الرسمية ص ١٧ رقم ٩٩ ص ١٦١ وراجع
د. ز. عبيد المرجع السابق ص ٢٧٠ ، د. محمد نجيب حسي - المرجع
السابق ص ٤٦١ ، د. حسين عبيد - المرجع السابق ص ٢٤٦ .

(٢) د. محمد مصطفى - المرجع السابق ص ٣٨٨ ، د. ز. عبيد -
المرجع السابق ص ٢٧٠ .

(١٢ - العقوبات)

يكون الأمر أو الواقعة محل الإبلاغ غير صحيحة ، أما إذا كانت صحيحة ، فإن المبلغ لا يخضع للعقاب عن جريمة بلاغ كاذب لأنه يستعمل حقاً قرر له القانون وبالتالي يتوافر له سبب إباحة وفقاً للمادة ٣٠٤ ع . على أنه يجب أن يراعى أنه ليس بذات أهمية كما سبق أن أوضحنا أن يكون الأمر أو الواقعة محل التبليغ كلها كاذبة ، بل يكفي أن يكون بعضها كاذباً وبكفي المسح أو التشويه أو الإخفاء . ما دام قد توافر في حق المبلغ سوء القصد وكان من شأن الإبلاغ الإضرار بالمبلغ ضده وإلا لاستطاع المبلغ أن ينسب للمبلغ ضده في بلاغه ما عمن له من الأمور والقائعات التي تستوجب عقابه وذلك ضمن بعض الأمور الصحيحة وبفلت بذلك من العقاب ، مثل أن ينسب المبلغ إلى المدعين بالحق المدني أنهم قد جردوه من أمواله في الطريق العام بالإكراه ، ثم ثبت أن واقعة السرقة بالإكراه . لا أساس لها من الصحة أي أنها واقعة كاذبة برمتها ، وأن ما حدث لم يكن سوى جريمة ضرب (١) . ولحكمة الموضوع سلطة مطلقة في تقدير مدى كذب البلاغ أو صحته . وعلى ذلك فإن المبلغ لا يقع على عاتقه عبء إثبات صحة ما أبلغ به (٢) ، ولذا فإن محكمة الموضوع ملزمة بالتحقق من كافة وقائع الدعوى حتى تتأكد من كذب أو صحة الأمر أو الواقعة ومحل الإبلاغ ثم تصدر حكماً استناداً لما اقتنع به وجدانها (٣) . بيد أن هذه الحرية في الاقتناع بكذب البلاغ أو

(١) نقض ١٩/٦/١٩٣٩ سابق الإشارة إليه .

(٢) راجع عكس ذلك أي أن على المبلغ إثبات صحة ما أبلغ به ولا يخضع لعقوبة جريمة البلاغ الكاذب نقض ١٠/٤/١٩٣٠ مجموعة القواعد ج ٢٣ رقم ٢٢ ص ١٥ . وفي ذلك يختلف البلاغ الكاذب عن القذف حيث أنه كما سبق أن أوضحنا فإن عبء إثبات صحة القذف الموجه للوظف العام يقع على عاتق القاذف حتى يستفيد من الإباحة المقررة في هذه الحالة .

(٣) راجع نقض ٦/٢/١٩٤٥ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٥٣ ص ٦٥٢ ، ١٧/١١/١٩٦٩ أحكام النقض ص ٢٠ رقم ٢٥٥ ص ٣٦٤ .

صحته مقيدة بعدة قيود وهي (١) :

(١) صدور حكم بات من محكمة جنائية أو إدارية في الأمر أو الواقعة موضوع الإبلاغ ، وعلى ذلك فإن دعوى البلاغ الكاذب متى قدمت إلى المحكمة فإنه يجب عليها أن تحترم الحجية للحكم الصادر في الأمر أو الواقعة وذلك حتى تتفادى ما قد يقع من تناقض في الأحكام الصادرة من القضاء (٢) . وعلى ذلك فلو فرض أن صدر حكم من محكمة الجنائيات في جنابة سرقة باكرهه بإدانة المتهم وأصبح حكماً باتاً ثم رفع المحكوم عليه دعوى بلاغ كاذب ضد المبلغ فهذا يجب على المحكمة المرفوع أمامها هذه الدعوى أن تحكم ببراءة المبلغ ، أما إذا كان الحكم الصادر على المتهم بالبراءة ، فهذا ينظر إلى سبب البراءة فقد يكون لتوافر سبب إباحة أو مانع مسئولية أو مانع عقاب أو لعدم ثبوت الجريمة في حق المتهم ، أو للشك في نسب الجريمة للمتهم ، ولذا فالمحكمة المرفوع أمامها دعوى البلاغ الكاذب يمكن أن تحكم بإدانة المبلغ متى كانت براءة المتهم مؤسسة على توافر سبب إباحة أو مانع مسئولية أو مانع عقاب أو لعدم ثبوت الجريمة في حقه ، أما إذا كانت البراءة مؤسسة على الشك في نسبة الجريمة للمتهم ، فإن هذا لا يعنى الجزم بأن الإبلاغ عن الجريمة كان كاذباً أو كان صحيحاً ولذا فإنه يكون من حق المحكمة التي تنظر دعوى البلاغ الكاذب أن تبحث الواقعة وأن تثبت تهمة البلاغ الكاذب وتدين المبلغ وذلك وفقاً لما يقتضيه وجدانها طبقاً لما قرره القانون وما يعضى به العقل (٣) .

(ب) صدور قرار بات لا وجه لإقامة الدعوى من النيابة العامة . لأن هذا القرار له حجية بحيث لا يجوز العدول عنه إلا إذا جددت أدلة جديدة ،

(١) د. حسين عبيد - المرجع السابق ص ٢٤٨ ، ٢٤٩

(٢) د. محمد نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٤٦٢ ، ٤٦٣ .

(٣) راجع نقض ١٩٣٥/١/٢٤ أحكام النقض س ٤ رقم ٩٥٥ ص ٤٠٥ .

ويجوز الطعن فيه^(١)، ولذا فلا يكون من حق المحكمة التي يحرك أمامها دعوى بلاغ كاذب أن تعرض للواقعة محل الإبلاغ الذي أصدرت فيه النيابة العامة باعتبارها سلطة تحقيق أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، أما إذا كانت النيابة العامة قد أصدرت أمر حفظ في شأن الواقعة محل الإبلاغ فإن هذا الأمر له حجية مؤقتة ويجوز العدول عنه في أي وقت مادام أن الدعوى لم تسقط بالنقادم ولذلك فإذا حرك المتهم دعوى بلاغ كاذب أمام المحكمة عن الواقعة أو الأمر الذي أفضى به المبلغ إلى النيابة العامة وصدر بشأنه أمر حفظ، فإن أمر الحفظ هذا لا يحول دون حق المحكمة من أن تبحث الواقعة محل الإبلاغ من جديد وتصدر حكمها حسبما ينتهي إليه اقتناعها^(٢).

(ح) صدور قرار إداري نهائي من جهة الإدارة بخصوص الأمر أو الواقعة المبلغ عنها والمستتوية للجزاء التأديبي. لأن هذا القرار متى صدر فله حجية يترتب من جرائها أن المتهم لو حرك دعوى بلاغ كاذب ضد المبلغ فإن المحكمة لا يجوز لها أن تعود لبحث مدى صحة أو كذب الأمر أو الواقعة محل الإبلاغ.

وتجدر الإشارة إلى أنه لو حركت دعوى بلاغ كاذب أمام المحكمة وكان الأمر أو الواقعة محل الإخبار مازال منظورا أمام محكمة أخرى فإنه

(١) د. محمد مصطفى - المرجع السابق ص ٣٩٣، د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٤٦٢، وراجع نقض ١٩٧٠/٤/٥ أحكام النقض ص ٢١ رقم ١٢٤ ص ٥١٤ وراجع عكس ذلك د. رموف صيد - المرجع السابق ص ٢٨٢، ٢٨٣ حيث يرى أن الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى لا يحول دون حق المحكمة المحرك أمامها دعوى البلاغ الكاذب من بحث الواقعة محل البلاغ حيث لا فرق في هذا الصدد بين صدور الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو صدور أمر بالحفظ.

(٢) نقض ١٩٧٠/٦/٨ أحكام النقض ص ٢١ رقم ٢٠٠ ص ٨٤٨.

يجب على المحكمة المرفوع أمامها دعوى البلاغ الكاذب إيقاف السير في إجراءات الدعوى (م ٢٢٢ إجراءات) حتى يتم الفصل في مدى صحة أو كذب الأمر أو الواقعة محل الإبلاغ، ثم بعد ذلك تنظر دعوى البلاغ الكاذب على ضوء ما انتهى إليه الحكم من إثبات أو نفي الأمر أو الواقعة محل الإبلاغ (١).

المبحث الثاني

الإبلاغ إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين

يشترط لتوفر جريمة البلاغ الكاذب بالإضافة إلى ضرورة توافر الركن المادي على النحو السالف بيانه أن يتم الإبلاغ إلى أحد المختصين بتلقي هذه البلاغات بشأن ما يقع من جرائم جنائية أو إدارية، حيث يتحقق بذلك الاعتداء على شرف واعتبار من أسندت إليه الأمور أو الوقائع محل الإبلاغ.

واصطلاح الحكام القضائيين إنما هو من الشمول بمبحث يضم كافة رجال السلطة القضائية على اختلاف درجاتهم واختصاصاتهم ركل موظف يؤدي عملاً يساعد القضاء على أن يؤدي الرسالة المنوطة به، ومن ثم فإنه يشمل أعضاء النيابة العامة ورجال الضبطية القضائية سواء من كان منهم ذا اختصاص عام يشمل كافة أنواع الجرائم أم من كان ذا اختصاص خاص ببعض أنواع الجرائم.

أما اصطلاح الحكام الإداريين فإنه يعني رؤساء المرافق العامة التي خولهم القانون سلطة توقيع الجزاء الإداري على الموظفين الخاضعين لولايتهم كالوزراء ووكلاء الوزارات ورؤساء المصالح المختلفة.

وليس بذات أهمية الوسيلة التي لجأ إليها المبلغ في إبلاغ ما لديه من

(١) د. محمد زبيب - منى - المرجع السابق ص ٤٦٤.

أمر أو وقائع للحكام القضائيين أو الإداريين ، فيستوى أن يرسلها له في خطاب أو عن طريق شخص آخر أو يضمها شكوى أو ينشرها في إحدى الجرائد باعتبارها خطاب موجه لهذه الجهات ويمكن أن يعد من هذا القليل أن يرسلها إلى موظف غير مختص أو أحد صغار الموظفين من لا يعد من الحكام القضائيين أو الإداريين متى كان من شأن ذلك وفقا للجرى العادى للأمور أن يسلبه هذا الموظف إلى أحد المختصين فعلا (١) .

وإذا كان للمشرع قد تطلب أن يكون الإبلاغ إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين، إلا أنه المجمع عليه فقها (٢) أن الإبلاغ إلى السلطة التشريعية سواء تمثل ذلك في عريضة أو خطاب مرسل لأحد أعضاء هذه السلطة تتحقق به الحكمة من الإبلاغ، ومن ثم يخضع لنص التجريم وذلك لأن مصير هذه العريضة أو الخطاب هو الوصول إلى المختصين (الحكام القضائيين أو الإداريين) ، أما الإبلاغ إلى غير هذه الجهات فلا تتحقق به الجريمة كالشركات الخاصة عما يقع من موظفيها أو الأشخاص العاديين كإبلاغ المخدوم عما ارتكبه خادمه أو الوالد عما ارتكبه نجله .

المبحث الثالث

الركن المعنوى (القصد الجنائى)

إن جريمة البلاغ الكاذب جريمة عمدية تتطلب بالإضافة إلى توافر الركن المادى والإبلاغ إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين، أن يتوافر الركن المعنوى وهو القصد الجنائى ، والقصد المتطلب لتوافر هذه الجريمة هو القصد الجنائى الخاص ، والذي يتطلب توافر نية خاصة لدى المبلغ وهي نية الإضرار بالمبلغ عنه ، وهذا القصد الخاص يفترض ضرورة

(١) د. محمد نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٦٥ ، وراجع نفس

١٩١٠/٣/٥ المجموعة الرسمية من ١١ رقم ٧٦ ص ٢٠٨ .

توافر قصد عام بالإضافة إلى نية الإضرار بالمبلغ عنه ، والقصد العام إنما يقوم على عنصرين هما العلم والإرادة ، ولذا فيلزم أن يكون المبلغ عالماً بأن ما يقضى به من أمور أو وقائع ينسبها إلى المبلغ عنه ، إنما هي كاذبة وأنها تستوجب عقابه جنائياً أو إدارياً ، بالإضافة إلى علمه بأن من يبلغهم واحد عن قصد المشرع أى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين ، أو غيرهم من ليست لهم هذه الصفة ولكنه يعلم أن هؤلاء يحكم عنهم ووفقاً للجرى العادى للأمور سوف يوصلون هذا البلاغ إلى المختصين فعلاً ، كما يلزم أن توجه إرادة المبلغ إلى تقديم بلاغه الكاذب إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين . وبالإضافة إلى توافر القصد العام على النحو السابق فإنه يجب أن يتوافر القصد الخاص وهو نية المبلغ الإضرار بالمبلغ ضده عنه ولقد عبر المشرع عن هذه النية الخاصة في المادة ٣٠٥ ع بقوله . . . مع سوء القصد ، وهى تعنى اتجاه إرادة المبلغ إلى توقيع عقاب جنائى أو إدارى على المبلغ عنه ، ولذا فإن هذه النية شرط جوهري حتى يفتضح المبلغ للعقاب ، المقرر لجريمة البلاغ الكاذب وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء (١) ولذا فإن انتفاء هذه النية لدى المبلغ يترتب عليها عدم وجود جريمة البلاغ الكاذب ، ولذا فإبلاغ أب عن ابنه كذبا بارتكاب جريمة سرقة أمواله وكان هدف الأب هو دفع رجال السلطة العامة للبحث عن ابنه لأنه قد هرب منه وأثناء البحث عنه ، فإن الابن لا يستطيع أن يقيم جريمة بلاغ كاذب فى حق أبيه لانتهاء نية الأب فى الإضرار بإبنه وإزالة العقاب به (٢) .

(١) د. دوف عبيد - المراجع السابق ص ٢٧٣ ، وراجع نقض ١٩٥١/٥/٨ أحكام النقض ص ٢ رقم ٣٩١ ص ١٠٧٣ ، ١٧/١١/١٩٦٩ ص ٢٠ رقم ٢٥٥ ص ١٢٦٣ ، ١٩٧٠/٤/٥ سابق الإشارة إليه .

(٢) د. د. محمود نجيب حسنى - المراجع السابق ص ٤٦٥ ، ٤٦٦ .

ومضى توافر القصد الجنائي على النحو السابق بيانه فلا اعتداد بالبراعه التي حملت المبلغ على الإبلاغ الكاذب ، فيستوى أن يكون الباعث هو الإنتقام أو التهديد أو حل المبلغ عنه على أذاة حقوق عليه للبلاغ أو كان الباعث هو حماية نفسه أو غيره من ضرر للبلاغ عنه ، وذلك لأن الباعث لا يعد من عناصر القصد الجنائي .

ولذا فإنه متى توافر القصد الجنائي الخاص لدى المبلغ فإن على المحكمة أن تبين توافره في حكم الإدانة والإكراه حكما معيبا بعبث التقصير في التيسير^(١).

العقوبة : متى توافرت أركان جريمة البلاغ الكاذب على النحو السابق
فإن العقاب المقرر للجاني هو نفس العقاب المقرر لجريمة القذف وهو
الحبس مدة لا تزيد عن سنتين والغرامة التي لا تقل عن خمسمائة جنيه ولا تزيد
على ألف جنيه أو أحدهما أو أحدهما فقط (م ٣٠٣/١ ع) أما إذا كان
الإبلاغ الكاذب ضد موظف عام أو شخص ذي صفة نيابة عامة أو مكلف
بخدمة عامة . وكان ذلك بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة
فإن العقوبة المقررة للمبلغ هي الحبس والغرامة التي لا تقل عن خمسة آلاف جنيه
ولا تتجاوز عشرة آلاف جنيه أو أحدهما أو أحدهما فقط (م ٣٠٣/٢) .

(١) تقرر ٨/١١/١٩٨١ أحكام التقرر من ٣٢ رقم ١٦٠ من ٩٣٤

الفصل الرابع جريمة إفشاء الأسرار

أن إفشاء من أوتى على سر بمقتضى وظيفته أو مهنته هو أمر يمثل اعتداء على شرف واعتبار صاحب السر ، فضلا عن أنه من الأمور التي تتناقض مع الواجبات الخلقية التي تقتضيها مبادئ الشرف والأمانة ، علاوة على إهدار مصالح جوهرية يحرص عليها المجتمع ، ذلك أن إفشاء السر الذي أودع لدى من علم به بمقتضى وظيفته أو مهنته يترتب من جرائه اهتزاز الثقة بينه وبين من أودعوه هذه الأسرار ، لأن الإلتزام بكتتمان السر هو أمر ضروري لاستقرار الثقة بين أرباب المهن والمترددين عليهم .

ومن أجل ذلك جرم المشرع المصري إفشاء الأسرار في المادة ٣١٠ عقوبات (معدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢) بقوله "كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته من خصوصيات أو تومن عليه فإفشاء في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصري . ولا نسرى أحكام هذه المادة إلا في الأحوال التي لم يرخص فيها قانونا بإفشاء أمور معينة كالقرار في المواد ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية .

ومن هذا النص يمكن القول بأن إفشاء السر يعني إفشاء من أوتى على سر بحكم وظيفته أو مهنته عمداً في غير الأحوال المصرح بها قانوناً أو بدون رضا صاحب السر .

وسوف نتحدث عن هذه الجريمة في مبحثين نخصص الأول لبيان أركان الجريمة ونشرد الثاني للحديث عن الأحوال التي يباح فيها إفشاء السر .

المبحث الاول

أركان جريمة إفشاء الأسرار

تتمثل أركان جريمة إفشاء الأسرار في الركن المادى وصفه مفسى السر ثم الركن المعنوى وسوف نتناول كلا منها في مطلب مستقل .

المطلب الاول

الركن المادى

أن الركن المادى لجريمة إفشاء الأسرار يقوم على عنصرين يتمثلان في الإفشاء وموضوعه .

أولاً : الإفشاء : ويعنى الإفشاء إفشاء من أوتى السر إلى شخص آخر ليس على علم به أو كان يعلم به، ولذا فقد يكون من أفضى إليه بالسر جاهلاً بالواقعة التى أفضى إليه بها أو كان يعلم بعضها أو حتى كان يعلمها كلها ولكن كان عليه بها ليس على سبيل القطع وإنما كان على سبيل الشك وأن إبلاغه بها قد أحال شكه إلى يقين فنهنا يتحقق بذلك العنصر الاول فى حق الجانى بإفشاءه لهذا السر ولكن إذا كان المفضى إليه يعلم بتلك الواقعة من قبل علماً كيداً أو كانت الواقعة شائعة يعلمها الناس فإن المفضى إليه بها بعد ذلك عن أوتى عليها لا يعد مفضياً للسر اللهم إلا إذا أضاف إلى معلومات المفضى إليه شيئاً جديداً وليس بذات أهمية أن يكون إفشاء السر إلى الغير متضمناً للواقعة المفضى بها كلية بكل تفاصيلها وجزئياتها بل إن حجب جزء منها لا يؤثر فى كون المؤتمن قد أفضى السر الذى أوتى عليه ، ومتى تحقق الإفشاء بالسر على النحو السالف بيانه فإنه ليس بذات أهمية معرفة الوسيلة التى استخدمها الجانى فى الإفشاء فقد يكون بالكتابة أو الإشارة أو القول كما يستوى أن يكون علنياً كما لو كان قد تم بإذاعته علناً فى جريدة ولو كان النشر افرض على أو بالتحدث به فى محاضرة أو الإفشاء به ولو إلى شخص واحد مثل ابنه أو صديقه أو زوجه حتى

ولو كان قد طلب منهم السكتان (١) كما يتحقق الإفشاء حتى ولو كان من أفضى إليه السر من يعمل في نفس المهنة كمحام أو طبيب وذلك لأن صاحب السر لم يأمن أياً منهم ولذا فكلاهما يعد من الغير بالنسبة إليه (٢).

ثانياً: موضوع الإفشاء: يشمل موضوع الإفشاء في الواقعة ذاتها التي أفضى بها إلى من أؤتمن عليها والتي لها صفة السر، وتعد الواقعة كذلك متى كان الرأي العام يقدر بقاء العلم بها في نطاق محدود وذلك صيانة للسكينة الاجتماعية لمن تنسب إليه هذه الواقعة، ولذا فإن كون الواقعة تمثل صراً أم لا يعتمد في شأنه على ضابط موضوعي يعتمد على ما هو متعارف عليه في المجتمع وليس ضابط شخصي يعتمد على تقدير صاحب السر نفسه (٣) وليس بذات أهمية أن يترتب لصاحب السر من جراء الإفشاء به ضرر ما سواء أكان ضرراً أدنياً أو ضرراً مادياً، لأنه قد لا يترتب على الإفشاء بالسر سوى أن الأمور قد سارت على غير ما كان ينبغي صاحب السر، ومتى كان للواقعة صفة السر على النحو المتقدم فإنه ليس بذات أهمية أن يكون صاحبها قد طلب من أؤتمن عليها سكتانها من عدمه لأن السكتان هو من الأمور المفترضة ضمناً، وليس بذات أهمية أن يكون صاحب السر قد أودعه بنفسه لدى من أؤتمن عليه بل يصح أن يكون من أودعه لديه شخص آخر كزوج يخبر طبيباً بسر يخص زوجته كأن تكون مصابة بمرض معد أو ميثوس من شفائه بل بالإمكان ألا يكون هناك شخص قد أودع السر بل أن المؤتمن يكون قد علمه بمقتضى عمله أو خبرته كالطبيب الذي يكتشف مرضاً دفيناً بالمرضى ولا يعرف كنهه، أو المحام الذي يقتنع من

(١) د. دوف عبيد - المرجع السابق ص ٢٩١.

(٢) د. د. محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٤٧١، د. حسين عبيد -

المرجع السابق ص ٢٥٦.

(٣) د. د. محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٤٧٣.

الاطلاع على أوراق موكله بارتكابه لأفعال تعد جريمة حتى ولو لم يقر
الموكل بها^(١).

المطلب الثاني

صفة الجاني (مفتي السر)

لقد بين المشرع في المادة ٣١٠ عقوبات ضرورة كونه الجاني من
أصحاب المهن أو الوظائف التي يودع لديهم الأمانة لتمكينهم من أداء
عملهم، فالغاي يودع الموكل لديه أسراراً كي يتمكن من الدفاع عنه
والحصول له على حقه، والطبيب يودع لديه المريض أسراراً كي يتمكن
من تشخيص المرض وصرف العلاج الذي يؤدي إلى شفاؤه سقمه.

وقد عدد المشرع في المادة ٣١٠ عقوبات الأشخاص الذين يودع لديهم
السر بقوله د..... الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم
مودعيناً إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته، وهذا يبين أن أصحاب المهن أو
الوظائف التي ذكرها النص ليست واردة على سبيل الحصر وإنما هي
واردة على سبيل المثال بدليل قول المشرع د أو غيرهم مودعيناً إليه بمقتضى
صناعته أو وظيفته سر خصوصاً أوتن عليه فأفشاء.....، وعلى ذلك
فإن النص يشمل بالإضافة إلى الوظائف التي ذكرت كل من أوتن على
سر بحكم الضرورة أو مزاوله مهنة أو وظيفة، ولذا فهو يشمل المحامين
ورجال الشرطة وأعضاء النيابة العامة والقضاة وكتبة المحاكم ومحضرها
وموظفي البريد والتليفون وموظفي الضرائب، وعموماً فإن كل صاحب
مهنة أو وظيفة يقدر القاضى أن الضرورة تحتم على من يتعاملون معه إعطاءه
معلومات تعد سرراً فإن أفشاءه لهذا السر يدخله في نطاق التجريم المنصوص
عليه في المادة ٣١٠ عقوبات^(٢).

(١) د. زهوف عبيد - المرجع السابق ص ٢٩٣، د. محمود نجيب حسنى -
المرجع السابق ص ٤٧٢.

(٢) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٤٧٣.

وقد تار الخلاف في شأن مدى انطباق نص المادة ٣١٠ ع على من يعاونون الأطباء والصيادلة والمحامين كالممرضين وكتبة المستشفيات ووكلاء المعامين وكتيبهم ومن في حكمهم والراجع هو أنهم ملزمون بعدم إفشاء الأسرار التي هدوا بها عن طريق أدائهم لوظائفهم أو مهنتهم ، لأن عدم إلزامهم بكتمان السر سوف يؤدي إلى أن الخطر المقرر على رؤسائهم سيكون هديم الجدوى لأنه غالباً ما يكون إفشاء الأسرار عن طريق هؤلاء المعاوين^(١)، لذا فنحن نؤيد أن يشمل الخطر هؤلاء المعاوين لأن في ذلك تحقيق للعللة التي من أجلها جرم المشرع إفشاء الأسرار^(٢) .

وعلى فإنه لا يعد مفشياً للسر وفقاً للمادة ٣١٠ ع من لا يباشر مهنة أو وظيفة على النحو السالف بيانه حتى ولو كان عمله يتيح له الإلزام بكثير من الأسرار مثل السكرتير الخاص والصديق والسائق والخادم وذلك لأنه ليست هناك ضرورة تختم على الخدم أو الصديق أن يستودع مخدومه أو صديقه سره . كما أنه لا يسرى حكم المادة ٣١٠ ع على من يباشر وظيفة أو مهنة مما يدخل في نطاق التجريم إفشاء الأسرار الخاصة بها وذلك إذا كان إفشاء السر ليس متعلقاً بأداء المهنة أو الوظيفة مثل الطبيب الذي يزور مريضه في منزله ويشاهد في داخل المنزل جريمة ترتكب فإن لا يعد مفشياً للسر إذا أفضى بها للغير .

كما لا يسرى حكم المادة ٣١٠ ع على الصحفيين ومرجع ذلك هو أن رسالتهم في الاعلام قائمة أساساً على إذاعة الأخبار ونشرها لا على كتمانها وحجبها عن الناس وذلك شريطة أن يكون النشر والإذاعة في إطار ما حدده المشرع بالنسبة لمباشرة مهنة الصحافة ، كما لا يخضع الحكم المادة سالفه الذكر الأزواج الأقارب، الذين يفشون أسرار أقاربهم أو أزواجهم

(١) د. دوف، عبيد - المرجع السابق ص ٢٩٦ .

(٢) وقد نصت بعض القوانين الأجنبية على تجريم إفشاء السر بواسطة

معاوين الأطباء والمحامين ، كاتقانون الألماني .

التي وصلت إليهم بحكم علاقة الزوجية أو القرابة^(١).

المطلب الثالث

الركن المعنوي

إن جريمة إفشاء الأسرار وفقاً للمادة ٣١٠ ع هي من الجرائم العمدية حيث يتطلب تمامها توافر القصد الجنائي ، والقصد الجنائي المطلوب لهذه الجريمة هو القصد الجنائي العام والذي يتطلب العلم والإرادة ، ويشمل العلم في معرفة الجاني بأن ما يقضي به إلى الغير إنما هو واقعة تعد سراً وأنه ممن يناط بهم المحافظة على الأسرار بحكم مهنته أو وظيفته ، وأن تتجه إرادته إلى إعلام الغير بهذه الواقعة التي تعد سراً من الأسرار . ومتى توافر القصد الجنائي العام بعنصره العلم والإرادة على النحو السالف بيانه فإنه ليس بذات أهمية أن يترتب من جراء ذلك ضرر أيا كان مادياً أو أدبياً للمجنى عليه وذلك لأن الضرر لا يعد من عناصر الإفشاء ، ولأن المشرع قد قرر العقاب على مجرد الإفشاء دون نظر لما قد يترتب عليه من آثار .

وجدير بالذكر أنه لا اعتداد بالبواعث الدافعة على إفشاء السر لأن الباعث ليس عنصراً من عناصر القصد الجنائي ، ولذلك فإنه لا يقيد الجنائي في سبيل نفي الجريمة أن يدعى أن الباعث على فعلته كان بسبب مشروع ، كأن يدعى محام أنه أفشى سر موكله حتى يتمكن من المطالبة بالانتعاب التي لم يحصل عليها ، ولما كانت هذه الجريمة من الجرائم العمدية فهذا يعني أن وقوعها بطريق الإهمال يترتب من جرائه عدم وجودها قانوناً ، ولذلك

(١) ولكن بحكم إفشاء أسرار الزوجية المادة ٣٧ من قانون الإثبات بقولها ولا يجوز لأحد الزوجين أن يفشى بغير رضا الآخر ما أبلغه إليه أثناء الزوجية ولو بعد انفصامها إلا في حالة رفع دعوى من أحدهما على صاحبه ، أو إقامة دعوى على أحدهما بسبب جنابة أو جناية وقعت منه على الآخر .

فإن الطبيب الذي يدون على ورقة الأسرار الخاصة بأحد مرضاه ويتركها إهمالاً منه معرضة لانقار من يتردد عليه فيطلع عليها بعضهم ، لا يعد مرتكباً لجريمة إفشاء الأسرار ، وأيضاً المحامى الذى يرسل إلى أحد موكله خطاباً مفتوحاً ضمنه بعض الأسرار الخاصة بالموكل مع رسول فأطلع الرسول على هذه الأسرار فإن المحامى لا يعد مرتكباً لجريمة إفشاء الأسرار .
المقوبة : متى توافرت أركان جريمة إفشاء الأسرار على النحو السابق بيانه فإن الجاني يعاقب وفقاً لما قرره المادة ٣١٠ ع بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بالغرامة التى لا تتجاوز خمسمائة جنيه .

المبحث الثانى

الأحوال التى يباح فيها إفشاء الأسرار

إذا كانت القاعدة العامة وفقاً للمادة ٣١٠ ع تجرم إفشاء الأسرار إلا أنه استثناء من هذه القاعدة العامة فإنه يباح إفشاء الأسرار فى بعض الأحوال وهذه الإباحة إنما يترتب عليها إزالة الصفة التجريمية للفعل ، وهذه الأحوال بعضها ورد النص عليه فى القانون وجوباً أو جوازاً وبعضها الآخر مرجعه إلى رضاء صاحب السرى إفشائه .

أولاً : الإباحة التى ورد النص عليها فى القانون : لقد أباح المشرع

بشخص صريحة لمن أقرن على سر أن ينشبه دون خوف من عقاب ، بيد أن هذه الإباحة بعضها أوجب المشرع فيها ضرورة الإفشاء بالسرى وبعضها الآخر جعل الإفشاء به جوازاً . ومن قبيل الحالات التى أوجب المشرع فيها ضرورة إفشاء الأسرار ما قرره المشرع فى المادة ٢٦ إجراءات يجب على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة من الجرائم التى يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ عنها فوراً للنيابة العامة أو أقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى ، وأيضاً التزام

الأطباء بالتبليغ عن المواليد والوفيات^(١) والتبليغ عن الأمراض المعدية^(٢)، والتزام الوكيل بالتبليغ عن المواليد^(٣). وأيضاً من هذا القيل أعمال الخبرة على الخير الذي يندب لعمل من أعمال الخبرة أمام القضاء أن يضمن تقريره كل ما وصل إلى علمه من أسرار تتعلق بأدائه لعمله، وفي هذه الحالة لا يعد مفضياً للسر إلى الغير، لأن عمله هذا إنما يعد جزءاً من عمل المحكمة التي ندبته للقيام به لأنه يعد من أعيان القضاء، بيد أنه يشترط للإباحة المقررة له أن يكون التقرير الذي أعده في المسألة الفنية التي طلبت منه، قد قدم إلى الجهة التي انتدبته للقيام بهذا العمل وأن يكون ماجاء بالتقرير داخلاً في نطاق المهمة التي كلف بها.

أما الحالات التي أجاز فيها المشرع الإفشاء بالسر فمنها على سبيل المثال إذا كان السر يتضمن العزم على ارتكاب جريمة أو جنحة، وهذا ما قرره المشرع في عجز المادة ٦٦ من قانون الإثبات والتي بعد ما أوضحت أنه لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم إفشاء معلومات عن طريق مهنته، استثنت حالة ما إذا كان ذكر الواقعة التي تعد سراً مقصوداً بها ارتكاب جريمة أو جنحة، وترجع علة الاستثناء هذا إلى تمكين السلطات العامة من الحيلولة دون وقوع هذه الجريمة، مثال ذلك المتهم الذي يستشير محاميه في ارتكاب جريمة الشهادة الزور^(٤)، أو من

(١) ١٢م، ١٨ من القانون رقم ١٣٠ لسنة ١٩٤٦.

(٢) ١م من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩١٢.

(٣) ١٢م، ١٨ من القانون رقم ١٣٠ لسنة ١٩٤٦.

(٤) راجع نفيض ١٢/٢٧/١٩٣٣ مجموعة للقواعد ج ٣ رقم ١٧٧ ص ٢٢٩ وقد جاء في هذا الحكم أنه إذا استطلع أحد المتهمين رأى محاميه في ارتكاب جريمة وهي الإتيان مع أحد الشهود على أن يشهد زوراً، فهذا الأمر ولو أنه سر علم به المحامي بسبب مهنته إلا أنه من حقه بل من واجبه أن يفشي ما منع وقوع الجريمة... فإذا أخذت المحكمة بمعلومات المحامي عن تلك الواقعة واستندت إليها

يستشير طبيباً في شأن إجهاض امرأة حامل ، ففي هذين المثلين عزم على ارتكاب جريمة (جناية أو جنحة) مما يبيع لكل من المحامي والطبيب إخبار السلطات العامة للحيلولة دون وقوع الجريمة ، وفي هذه الحالة لا يعد أياً منهما مرتكباً للجريمة إفضاء الأسرار ، شريطة أن يكون الإبلاغ إلى السلطات العامة قبل وقوع الجريمة أما إذا وقعت الجريمة فإن أياً منهما يعد مرتكباً لجريمة إفضاء الأسرار حيث أنه ملزم بكتمان تلك الأسرار اللهم إلا إذا كان هناك نص آخر يبيح له ذلك الإفضاء كالطبيب الذي يلزم بالإبلاغ عن الوفيات والمواليد والأمراض المعدية .

ثانياً : رضا صاحب السر بإفضائه : طبقاً للقواعد العامة فإن رضا المجنى عليه يعد سبباً للإباحة وذلك في نطاق الحقوق العامة به والتي لا يترتب من جرائها إضرار بالمصلحة العامة . ولما كان إفضاء الأسرار قد قصد به ضمن ما قصد حماية شرفه واعتباره ، فلا شك أن من حق صاحب السر أن يذيعه وأن يأذن لغيره في ذلك ولا يعد الغير عندئذ ممن أؤتمن على السر طبقاً لمهنته أو وظيفته ، مرتكباً لجريمة إفضاء الأسرار ، كالطبيب الذي يطلب من طبيبه إعطائه شهادة توضح نوعية المرض المصاب به فيعطيه تلك الشهادة سواء له شخصياً أو لأحد الأشخاص الذين أوفدهم لهذا الغرض^(١) ولكن يلزم لصحة الرضا أن يكون صادراً من شخص أهل لإصداره وأن تكون إرادته سليمة وغير مشوبة بأي عيب من عيوب الرضا ، وأن يكون هذا الرضا صادراً منه هو نفسه حيث أن هذا الحق إنما هو حق شخصي ومن ثم فإنه لا يورث حيث لا يملك الورثة بعد وفاته

وفي التذييل على أن المتهم . وكله كان يسمى إلى تلفيق شهادة فلا يمكن إسناد خطأ إليها في ذلك .

(١) راجع تقض ١٢/٩/١٩٤٠ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ١٦٢ ص ٢٩٥ .
(١٣ - المقربات)

الرضا بإفشاء سكرتهم ، وإذا كان صاحب السر ليس أهلا لصدور الرضا
لغيره من أئمة على سره من علمه بحكم مهنته أو وظيفته فإن الرضا يصح
صدوره ممن له ولاية على نفسه حيث لا يتكفي ولاية المالك وفي جميع
الحالات يلزم أن يكون الرضا صريحا شفويا أو كتابيا وفي حالة كونه
قد صدر شفويا فإن إثبات صدوره هو من الأمور المتروكة لقاضي
الموضوع (١) ، أما إذا اتفق الرضا الصريح من صاحب السر بإفشاءه
فإن إفشاء السر بمعرفة المؤمن عليه تتكون به جريمة إفشاء الأسرار اللهم
إلا إذا أثبتت من إفشاء أنه اعتقد بصدور الرضا بالإفشاء وتوافرت
أسباب معقولة تبرر ذلك فله أن يتسلك باتقاء القصد الجنائي لديه محتجا
بالغلط في الإباحة (٢) .

(١) د. روف عبيد - المرجع السابق ص ٣٠٥ .

(٢) د. عمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٤٧٧ .

الغنيمة (الغنيمة)

جرائم الاعتداء على الأموال

تمهيد

إن جرائم الأموال هي تلك الجرائم التي تتمثل في الاعتداء على الحقوق المالية ذات القيمة الاقتصادية والتي يتكون من مجموعها الجانب الإيجابي للذمة المالية للأشخاص (١) .

وجرائم الأموال إذا ما نظرنا إلى المحل الذي تقع عليه تلك الجرائم ، نجد أنه قد يكون في بعض الحالات عقاراً كنع الحياة بالقوة وإزالة الحدود ونقلها ، وقد يكون في حالات أخرى منقولا كما في السرقة والنصب وخيانة الأمانة وقتل الحيوانات بدون مقتضى أو سمها . أما إذا نظرنا لهذه الجرائم من حيث الهدف من الاعتداء على الأموال فسنجد أن هذا الهدف يرجع إلى أحد أمور ثلاثة وهي ، إما أن يكون هدف الجاني من الاعتداء على المال ممثلا في مجرد انتفاعه به لفترة زغما عن ماله ثم رده إليه بعد ذلك دون أن يكون غرضه استبقاءه لديه بنية التملك ، كمن يستولى بغير حق وبدون نية التملك على سيارة مملوكة لغيره (م ٣٢٣ مكرر (أولا) ع مضافة بالقانون ٩٠ لسنة ١٩٨٠) وأما أن يكون هدف الجاني إتلاف المال وإعدامه في مكانه ، كما في جرائم كسر أو تخريب الأموال الثابتة أو المنقولة طبقا للمادة ٣٦١ ع (معدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢) ، أو جرائم قطع أو إتلاف الزرع والشجر وفقا للمادة ٣٦٧ ع . ولما أن يكون هدف الجاني من الاعتداء على مال الغير ، أخذه بنية تملكه جبراً عن

(١) د. محمود نجيب حسني دروس في القانون الخاص سنة ١٩٧٠ ص ١٧٨ .
د. عمر السعيد رمضان - شرح قانون العقوبات - القسم الخاص سنة ١٩٧٧
ص ٣٩٩ ، د. حسني الجندي - شرح قانون العقوبات القسم الخاص - جرائم الأموال
سنة ١٩٨٥ ص ٣ .

صاحبه ، كما فى جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة .
وهذا النوع الأخير من جرائم الاعتداء على المال بنية القتل جبرا
عن صاحبه هى الجرائم الشائعة الوقوع ، ولذا فسوف نقصر حديثنا عليها
ونبين ما يلحق بها من الجرائم ، وذلك فى أبواب ثلاثة :
الباب الأول : جريمة السرقة وما يلحق بها .
الباب الثانى : جريمة النصب وما يلحق بها .
الباب الثالث : جريمة خيانة الأمانة وما يلحق بها .

الباب الأول

جريمة السرقة

لقد أفرد المشرع المصرى الباب الثامن من الكتاب الثالث للحديث عن جريمة السرقة تحت عنوان (السرقة والاغتصاب) وذلك فى المواد من ٣١١ إلى ٣٢٧ ع .

وعرف المشرع السرقة فى المادة ٣١١ ع بقوله : كل من اختلس متغولا مملوكا لغيره فهو سارق . . ولذا درج فقهاء القانون الجنائى على تعريف السرقة بأنها اختلاس مال منقول مملوك للغير بنية تملكه^(١) .

وتتفق جريمة السرقة بالمهورم السابق مع كل من جريمة النصب وجريمة خيانة الأمانة فى المحل الذى يقع عليه الفعل وهو المال المنقول المملوك للغير ، وهدف الجانى من الاعتداء ، وهو إدخال هذه الأموال فى حيازته بنية تملكها ، ولكن بالرغم من هذا الاتفاق إلا أنه يوجد خلاف بينها ، ويتمثل هذا الخلاف فى أن جريمة السرقة يستولى الجانى على المال على السرقة رغما عن صاحب بنية تملكه ، فى حين أنه فى جريمة النصب يستولى الجانى على المال برضا صاحبه ولكن تحت تأثير الطرق الاحتيالية ، الأمر الذى يترتب عليه برضا صاحب المال رضا معيب ، أما فى جريمة خيانة الأمانة فإن المال يكون فى حيازته لأنه سلم إليه من صاحبه بمقتضى عقد من عقود الأمانة ، ولكنه خان هذه الثقة التى أودعت فيه من قبل صاحب

(١) د. نجيب حسي - المرجع السابق ص ٤٨٦ ، د. أحمد فتحي مرور - قانون العقوبات - القسم الخاص ج ٢ فى جرائم الإعتداء على الإنسان والمال سنة ١٩٦٨ ص ٦٠٤ .

الأمانة ، وامتنع عن ردها لصاحبها واستيقاها لنفسه بنية تملكها مدعيا أنها ملكا له .

وجريمة السرقة وفقا للتعريف السالف بيانه تقوم على أركان ثلاثة وهي :

- ١ - فعل الاختلاس (الركن المادى) .
- ٢ - محل الاختلاس (وهو المال المنقول المملوك للغير) .
- ٣ - القصد الجنائى .

وسوف نفرد لكل ركن فصلا مستقلا ثم نتحدث عن عقوبة السرقة فى فصل رابع ، ونشاول بالحدث الجرائم الملاحقة بالسرقة فى فصل خامس .

الفصل الأول

الركن المادى للسرقة

(فعل الاختلاس)

إن الحديث عن الركن المادى لجريمة السرقة (فعل الاختلاس) يقتضى منا بيان معنى الاختلاس ثم نوضح بعض الصور العملية للاختلاس وأخيراً نتكلم عن الاختلاس التام والشروع فيه ، ولذا فسوف نفرّد الحديث عن كل منها مبحثاً مستقلاً .

المبحث الأول

ماهية الاختلاس

لم تحفل التشريعات المختلفة ببيان الاختلاس ، وذلك جرباً على سعتها في عدم احتفائها بالتعاريف ، تاركة هذا المجال للفقه والقضاء ، وقد جرى الفقه والقضاء التقليديين على تعريف الاختلاس (النظرية التقليدية) بأنه أخذ المال أو انتزاعه أو نقله أو إخراجه من حيازة مالكه بدون رضائه ودون علمه^(١) .

فبناء على هذا التعريف يلزم أن يتم الاختلاس بفعل أو حركة مادية يترتب عليها انتقال حيازة الشيء محل الاختلاس من الحائز أو المالك إلى حيازة الجاني . ولهذا فلو أن الجاني لم ينقل الحيازة لنفسه بل اقتصر على اتلاف الشيء ، فإن فعله لا يعد اختلاسا وإنما يعد إتلافاً ، كما أن الاختلاس بالمفهوم السابق لا يكون متوافراً إذا كان الشيء في يد الجاني من البداية ورفض تسليمه إلى مالكه ، ولذا فلو أن شخصاً باع لآخر شيئاً ثم رفض تسليمه أباه فإنه لا يكون سارقاً

(١) د. دوف عبيد - جرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال سنة ١٩٧٤ ص ٣١٤ ، د. عبد المهيمن بكره - القسم الخاص في قانون العقوبات - جرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال سنة ١٩٦٨ ص ٢٧٣ ، د. حسنى المندى - المرجع السابق ص ٦٨ .

حق ولو كان قد تسلّم ثمنه منه ، كما يلزم أن يكون إنتقال الشيء من حيازة المالك أو الحائز إلى الجاني عن غير رضائه ، أما إذا كان انتقال الشيء إلى الجاني برضاء من الحائز السابق أو المالك للشيء فإن الاختلاس لا يكون متوافراً في حق الجاني ما دام أن الحائز السابق له صفة على المال محل التسليم وكانت إرادته سليمة من أي عيب من عيوب الرضا وكان كامل الأهلية المطلوبة لصحة التصرف ، ولذا فإذا دخل شخص إلى مطعم وبعد انتهائه من الطعام أشار إلى أحد عمال المطعم بأن يأتي له بمعطف مغلق ليس له ، فأحضره له العامل اعتقاداً منه أنه ملك له ، فإن هذا الشخص يعد سارقاً وأن العامل ما هو إلا أداة استخدمها في إتمام جرمته (١) . ولما كان تسليم الحائز أو المالك للشيء إلى الجاني يترتب من جرائمه انتفاء الاختلاس في جانب الجاني إذا امتنع عن إعادة الشيء إلى الحائز أو المالك ، مما يؤدي إلى إفلاته من العقاب المقرر لجريمة السرقة في بعض الحالات ، فقد أراد القضاء سد هذه الثغرة ، فلجأ إلى استلزام ضرورة أن يكون تسليم الشيء اضطرارياً ، أما إذا لم يكن التسليم اضطرارياً (أي كان اختيارياً من إرادة وإدراك) فلا اختلاس ويكون التسليم اضطرارياً متى كان مما تستلزمه ضرورة التعامل والاختذ والعطاء بين الأفراد فإذا كان الأمر كذلك وامتنع المسلم إليه الشيء من رده إلى صاحبه أو حائزه عند سارقاً له ، ومثال ذلك أن يسلم شخص إلى آخر شيئاً لكي يفحصه في وجوده بهدف بيعه له أو إصلاحه أو استبداله فيأخذه الأخير بنية تملكه وينكر أنه ملك لمن أعطاه له (٢) . وقد قضى في فرنسا تبعاً لذلك بأنه إذا قدمت امرأة جاهلة ورقة مالية إلى شخص ليخبرها عن قيمتها فاستولى عليها فإنه

(١) د. محمد مصطفى القلبي - جرائم الأموال سنة ١٩٣٩ ص ١٤ ، د .

عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٢٧٤ .

(٢) د. دوف عبيد - المرجع السابق ص ٣١٧ .

بعد سارقاً^(١)، وقضى في مصر بأن من يطلب من آخر أوراقاً مالية ليطلع عليها ثم يفر بها بنية تملكها فإنه بعد سارقاً^(٢). ولكن فكرة التسليم الاضطراري على النحو السابق أخذ عليها أنه يقتضيها السند القانوني فضلاً عن التحديد والوضوح، فتمت التسليم بأنه اضطراري هو من الأمور التي لا تتفق مع واقع الحال، فضلاً عن ضرورة التعامل والأخذ والعطاء بين الأفراد هي من الأمور التي تتسع بحيث تفصل أموراً من المتفق عليها أنها لا تعد من قبيل السرقة، من هذا القبيل أن ضرورة التعامل تقتضي أن يقدم لمن يدخل مكاناً معداً للأكل (مطاعم) ما يطلبه من المأكل، فإذا فرغ هذا الشخص من الأكل وخرج دون دفع قيمة ما أكله، فإنه ما كان بالإمكان اعتباره سارقاً، حتى تدخل المشرع وجرم هذه الواقعة واعتبرها جريمة خاصة تسليماً منه أن نصوص المرقعة لا تضي على (م) ٣٢٤ مكرر معاملة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢، علاوة على أنه بالمقابل فإن ضرورة التعامل لا تشمل أحوالاً تعد من قبيل المرقعة، فعلى المثال ليس هناك من ضرورة في حالة ما إذا سلم شخص لصديقه شيئاً للإطلاع عليه وإعادته، فإذا بدا لهذا الصديق احتجازه بنية التملك وامتنع عن رده إلى صاحبه، فإنه بعد سارقاً^(٣).

ولذا فإن النظرية التقليدية على النحو السابق بيانه لم تفلح في بيان ماهية الاختلاس الذي تقوم به جريمة المرقعة، الأمر الذي حدا ببعض

(١) نقض فرنسا ١٨٤٦/٣/٢٨ م ١٨٤٦-١-٤٦ أشار إليه د. عبد المهيمن

بكر ص ٢٧٧ هامش (٢).

(٢) دكرس الجزئية ١٩١٥/٦/٩ المجموعة الرسمية ص ١٨ ص ٧٠ أشار إليه

د. عبد المهيمن ص ٢٧٧ هامش (٧).

(٣) راجع د. محمد مصطفى الفللي - المرجع السابق ص ٢٤، د. عبد المهيمن

بكر - المرجع السابق ص ٢٧٨.

الفيقهاء إلى ضرورة البحث عن ماهية الاختلاس للاجواء إلى نظرية الحيابة المقررة في القانون المدني ، ويرجع الفضل في ذلك إلى الفقيه الفرنسي جارسون الذي استطاع أن يربط بين فعل الاختلاس وبين نظرية الحيابة في القانون المدني . وقد ساهم ذلك في حل كثير من الصعاب التي كانت تثار في بحث الاختلاس من حيث أثر التسليم فيه وإيضاح متى يكون التسليم نافيا للاختلاس ومتى لا يكون غير ناف له ، الأمر الذي ترتب عليه ارتباط هذا الأمر باسمه وأصبحت تعرف بنظرية جارسون أو النظرية القانونية . والحيابة في القانون المدني تعني الحالة الواقعة التي تعطى للشخص على الشيء سلطة أو قدرة مادية تمكنه من استعماله أو استغلاله أو التصرف فيه أو إعدامه . وتتمثل الحيابة في صور ثلاث .

١ - الحيابة التامة : وهي الحيابة التي تكون للمالك أو مدعى الملكية للشيء دون ماسواه والتي تفترض أنصرف إرادته إلى أنه حائز للشيء موله حق التصرف فيه باعتباره هو مالكة . وتقوم هذه الحيابة على عنصرين أحدهما مادي يتمثل في حقه في حيز واستعمال ذلك الشيء أو استغلاله أو التصرف فيه ، وثانيهما معنوي ويتمثل في اعتقاد الحائز للشيء أنه يجوز له بوصفه هو المالك له دون سواء .

٢ - الحيابة المؤقتة (الناقصة) : وهي الحيابة التي تكون لغير المالك ، فهي تختلف عن الحيابة التامة في أنها قائمة على عنصر مادي دون العنصر المعنوي للحيابة ، لأن صاحب هذه الحيابة إنما يباشر سلطته باعتباره نائباً أو وكيلاً عن صاحب الحيابة التامة أي المالك ولهذا فإنه لا يكتسب ملكية الشيء مهما طال الوقت ولمجرد وضع يده ، اللهم إلا إذا تغيرت صفة الحيابة من مؤقتة إلى تامة . ومن أمثلة الحيابة المؤقتة الحائز للشيء بناء على عقد إيجار أو من حيازي أو بناء على عقد ودعة أو طارية استعمال .

٣ - اليد العارضة (الحيابة المادية) : وتعني مجرد وضع اليد على الشيء

بصورة عابرة دون أن يكون للحائز أى سلطة مادية أو معنوية، فهو لا يحوز هذا الشيء لحسابه ولا لحساب مالكه، فهو لا يملك على الشيء حيازة تامة ولا حيازة مؤقتة. ومثالها النزول فى غرفة فى أحد الفنادق إذا استول على شيء من محتويات الغرفة، فإنه يعد سارقا، وذلك لأن وجود الأشياء الموضوعة فى الغرفة ليس له عليها سوى حيازة مادية أى يد عارضة، فليس له حيازة تامة أو ناقصة على هذه الأشياء، ومن ثم فإن استيلاءه عليها يتحقق به الاختلاس، ومن ثم يعد مرتكباً للجريمة سرقة.

وترتبط على ربط جارسون بين الاختلاس والحيازة فى القانون المدنى على النحو السالف بيانه عرف الاختلاس بأنه الاستيلاء على الحيازة الكاملة للشيء بعنصرها المادى والمعنوى بدون رضا مالكه أو حائزه السابق^(١)، وعلى ذلك فإن ربط جارسون بين الاختلاس والحيازة فى القانون المدنى، أدى إلى التوسع فى معنى الاختلاس بما ترتب عليه انطباقه على وقائع كانت لا تعد كذلك وفقاً للنظرية التقليدية، ويتضح ذلك من خلال التمييز بين حالات ثلاثة للتسليم، وهى:

١ - إذا كان تسليم الشيء إلى شخص من الحائز بقصد نقل الحيازة بعنصرها المادى والمعنوى له، فإن التسليم يترتب عليه انتفاء الاختلاس فى حق المسلم، وذلك متى كان التسليم قد تم برضاء المسلم وذلك بصرف النظر عن الباعث على هذا التسليم الناقل للحيازة، وحتى لو كان نتيجة غلط أو تدليس ويصرف النظر عما إذا كان المسلم هو المالك أو صاحب الحيازة الناقصة أو حتى صاحب اليد المعارضة، فإن المسلم لهذا الشيء لا يعد سارقاً متى كان حسن النية، حيث يصبح حائزاً حيازة صحيحة طبقاً لقواعد القانون المدنى والتي تقضى بأن الحيازة فى المنقول سند الحائز، أما إذا كان

(١) د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٦١، د. عبد المهيمن

يكر - المرجع السابق ص ٢٨٠.

مضى النية ويعلم أن المال المسلم إليه ليس يسلمه إياه حيازة تامة أو ناقصة ، فإنه لا يسأل أيضا عن جريمة سرقة وإنما قد يكون محلا للمساءلة عن جريمة نصب متى تم تسليمه للمال باستخدام إحدى الطرق الاحتمالية ، وإن كان يعلم أن المال المسلم إليه متحصل من جنابة أو جنحة فإنه يعاقب عن جريمة إخفاء ، ومن الناحية المدنية فإنه لا يكتسب حقا على المال وبذا فيكون لصاحب المال استرداده منه دون مقابل اللهم إلا إذا مضى على تسليمه له مدة التقادم فعندئذ يملك المال ليس بطريق الحيازة وإنما بطريق التقادم ، وذلك على عكس ما إذا كان حسن النية فإن مالك الشيء يلزم بدفع الثمن الذي سبق للمتسلم دفعه إلى من سلمه ذلك الشيء (١) .

٢ - إذا كان تسليم الشيء من حائزه إلى شخص آخر بقصد نقل حيازة ناقصة له أي الحيازة المادية دون المعنوية ، كما يجاره له ذلك الشيء . فإذا رفض من تلقى هذه الحيازة رده إلى من أعطاه هذه الحيازة الناقصة بنية تملكه ، فلا يشكل ذلك جريمة سرقة ، وذلك بصرف النظر عما إذا كان المتسلم حسن النية أو سيئها ، ولكن بالإمكان خضوعه لجريمة - خيانة الأمانة متى كان تسليمه المال بناء على أحد عقود الأمانة ، أو خضوعه للعقاب المقرر في جريمة الإخفاء إذا كان يعلم أن ذلك الشيء متحصل من جنابة أو جنحة (م ٤٤ مكرر) ع (٢) .

وعلى ذلك فإن التسليم في الحالتين سالفتي الذكر يترتب من جرائمه انتفاء الاختلاس في حق المتسلم للشيء من الحائز السابق ، شريطة أن يكون ذلك التسليم قد تم بناء على تراضى وكان المسلم مدركا مختارا ، ففي توافر هذين الشرطين فلا عبرة بما إذا كان التسليم قد تم نتيجة غلط أو تدليس ومن ثم فلا يعد المتسلم سارقا وإنما قد تتوافر في حقه جريمة أخرى .

(٢٠١) د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٢٨٠ ، ٢٨١ ، ٢٨٢ .

د. حسنى الجندي المرجع السابق ص ٧٥ .

٣- أن يكون التسليم الشيء من الخائن له ليس بقصد تخويله حيازة تامة أو حيازة ناقصة، وإنما كان مجرد اليد العارضة فحسب، فبها إذا امتنع عن رده إلى حائزه السابق، فإنه يعد غتلسا له، ومثال ذلك من يعطى آخر شيئا للاطلاع عليه بهدف بيعه له أو لإصلاحه وكان ذلك تحت بصره فإذا امتنع المسلم عن رده لصاحبه أو حائزه السابق كان غتلسا، لأنه يكون قد سلب حيازته من حائزه بدون رضائه وإرادته في الظهور عليه بمظهر المالك. كما يتحقق الاختلاس وفقا لهذه الصورة أيضا متى كان الشخص لم يتسلم المال من حائزه وإنما أوجده هو بفعل نفسه بين يديه، ففي هذه الحالة يكون أيضا سارقا، ما لم يكن هذا الشيء مباح أو متروك، لأنه في هذه الحالة يكون قد سلب حيازة هذا المال لنفسه بدون رضائه حائزه^(١) وعلى ذلك فإنا نخلص إلى أن الاختلاس وفقا لنظرية جارسون إنما يعني سلب لحيازة الشيء بمتصرفه المادى والمعنوى بدون رضائه حائزه السابق، وإن هذا السلب يتحقق في صورتين أولاهما تتمثل في أن الشيء قد سلم للجاني من قبل الخائن السابق تسليما ماديا أى لتمكين اليد العارضة فحسب دون نية إعطائه حيازة تامة أو ناقصة، وهنا لو امتنع عن رده إلى حائزه السابق كان سارقا، وثانيهما تتمثل في أن الجاني قد أوجد لنفسه بنفسه حيازة على الشيء لحساب نفسه، سواء كانت وسيلة في ذلك هى أحد أعضاء جسمه أو سخر لذلك حيوانا دونه على ذلك، لسلب حيازة الشيء محل الاختلاس من حائزه، ويستوى أن يكون الخائن السابق مالكا للمال محل السرقة أم غير مالك، وسواء أكانت حيازة المجنى عليه حيازة مشروعة أو غير مشروعة، ولذا فإن المجنى عليه لو كان قد اختلس هذا المال من حائزه السابق ثم جاء الجاني واختمه منه فإنه يعد هو الآخر غتلسا لذلك المال^(٢). وينتفى الاختلاس متى تم التسليم عن

(١) د. عبد المهيمن المرجع السابق ص ٢٨٢.

(٢) د. عبد المهيمن المرجع السابق ص ٢٩٣.

رضاء. بين متلقي المال والمسلّمه وكان الآخر مدركاً ويميزها أما إذا كان به جنون أو كان واقفاً تحت إكراه أو كان تحت تأثير السكر ، فإن الجاني يعد مختلساً ، ففى توافر الرضاء والإدراك لدى مسلم الماله فإن الاختلاس ينتفى في حق المسلم له إذا رفض رده إلى حائزه ، وإنما قد يعد مرتكباً لجريمة أخرى كالنصب إذا تحصل على المال بطريق احتيالية ، أو خائناً للأمانة إذا كان قد تسلمه بناء على عقد من عقود الأمانة وأبى رده إلى صاحبة واستولى عليه بنية تملكه .

الفرق بين النظريتين (١) :

هناك أوجه اتفاق وأوجه اختلاف بين النظرية التقليدية وجارسون ونظريته :

أن أوجه الشبه بينهما يتمثل في أن التسليم يترتب عليه انتفاء الاختلاس شرطه أن يكون صادراً عن رضاء المسلم والمتسلم للمال وأن يكون المسلم حراً مختاراً ومدركاً ، أما إذا كان تسليمه للمال نتيجة لإكراه أو صغر سن أو سكر أو جنون فإنه لا يعتد به ، ومن ثم فإن متلقي المال يكون قد سلب حيازته بمنعها المادى والمعنوى لنفسه الأمر الذى يترتب عليه اعتباره مختلساً .

أما أوجه الاختلاف بين النظريتين فيتمثل في أمرين ، أولهما : أن التسليم طبقاً للنظرية التقليدية يعنى التسليم المادى للشيء أى تناوله ، ولهذا وقف هذا المفهوم كحجر عثرة أمام الفروض التى يتم فيها تسليم المجنى عليه للمال للاطلاع عليه أو فحصه دون أن يكون فى نية المجنى عليه نية التنازل عن حيازته التامة أو الناقصة إلى الجاني ، ثم تمتنع الجاني عن رده إليه ، ولذا لجأت إلى فكرة التسليم الاضطرابى لاسد هذه الثغرة فيها ، ولكن هذه الفكرة لم تسلم بدورها من النقد ، وقد بينا ذلك فى حينه .

(١) راجع إلى ذلك تفصيلاً : د. عبدالمعصم بكر - المرجع السابق - ص ٢٨٤ وما بعدها .

أما التسليم وفقا لنظرية جارسون فانه يعنى إعطاء المتسلم حيازة تامة
بمصرفها المادى والمعنوى أو تخويله حيازة ناقصة تتمثل فى العنصر المادى
دون العنصر المعنوى ، وعلى ذلك فإذا لم يكن التسليم ناقلا للحيازة التامة
أو الناقصة إلى المتسلم بل كان مجرد وضع اليد المعارضة له على المال محل
التسليم ثم أبى رده إلى حائزه السابق فإنه يتحقق بذلك الاختلاس .
وثانيهما : إن الاختلاس وفقا للنظرية التقليدية إنما يعنى نزع الشيء
أو أخذه من حائزة السابق بدون رضائه ، فى حين أن الاختلاس وفقا
لنظرية جارسون إنما يتمثل فى سلب الحيازة بمصرفها المادى والمعنوى
بدون رضا الحائز السابق .

وهذه الفوارق بين كلا النظريتين كان له أثره فى الناحية العملية ،
حيث ترتب على الأخذ بنظرية جارسون التوسع فى معنى الاختلاس ومن
ثم امتد إلى وقائع ما كانت تعد اختلاسا وفقا للنظرية التقليدية ، الأمر
الذى أدى إلى أن الأخذ بنظرية جارسون من شأنه كفالة حماية أكثر
الأموال ، وهذا هو سبب ترجيح الفقه والقضاء لهذه النظرية التقليدية ،
وسار كل من الفقه والقضاء على ربط الاختلاس بفكرة الحيازة
فى القانون المدنى^(١) .

(١) راجع فى الفقه المصرى : د. محمد مصطفى القللى - المرجع السابق ص ٢٧ ،
٢٨ ، د. محمود مصطفى - القسم الخاص بهذه ٣٨٩ ، د. رموف عبيد - المرجع
السابق ص ٢٣٠ ، د. أحمد فتحى سرور - المرجع السابق ص ٦١٢ ، د. عبدالمجيد
بكر - المرجع السابق ص ٢٨٨ ، د. آمال عثمان - شرح قانون العقوبات /
القسم الخامس سنة ١٩٧٤ ص ٥٠٣ ، وراجع على سبيل المثال نقض ١٩٣٣/٥/٨
مجموعة القواعد ٣ رقم ١١٦ ص ١٧٦ ، ١٩٤٥/٣/١٩ مجموعة القواعد ٦٣
رقم ٥٢٤ ص ٦٦٣ ، ١٩٥٩/٢/٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ٢٧ ص ١٦٩ ،
١٩٦٠/١٠/٢٤ ص ١١ رقم ١٢٣ ص ٧٠٣ ، وفى الفقه الإبطال راجع : =

المبحث الثاني

صور عملية الاختلاس

سوف نبين في هذا للمبحث بعض الصور العملية للاختلاس والشائعة
الوقوع في الحياة ، وتمثل أم هذه الصور في :

- ١ - الاختلاس من حرز مطلق .
 - ٢ - الاختلاس عند البيع والشراء نقداً .
 - ٣ - الاختلاس عند المصارفة .
 - ٤ - الاختلاس الذي يقع من الخدم والمهال والنازليين في منزل واحد .
- أولاً : الاختلاس من حرز مطلق :

إن هذه الصورة من صور الاختلاس تعني أن الشيء عمل الاختلاس ،
يوجد بداخل حرز مطلق كشنطة مغلقة أو دولاب مغلقة أو خزانة مغلقة ، وإن
هذا الحرز قد سلمه صاحبه إلى شخص آخر ، فهذا التسليم للشخص لا يخرج
عن أحد أمرين ، أولهما : أنه سلمه الحرز المطلق واحتفظ بمفاتيحه .
وثانيهما : أنه سلمه الحرز المطلق ومعه مفاتيحه . فهل لو استولى المقسم
للحرز على ما يوجد بداخله ، يعد سارقاً أم لا ؟ أن الإجابة على هذا
التساؤل تتوقف على قصد صاحب الشيء من التسليم في كل حالة من
الحالات السابقة وذلك على التفصيل الآتي :

أولاً : إذا كان صاحب الحرز المطلق قد سلمه إلى شخص آخر واحتفظ
هو بمفاتيحه ، فاستولى هذا الشخص على ما بداخل الحرز ، فهذه الحالة
لا تخلو من فرضين فاما أن يكون المالك قد سلم الحرز المطلق إلى هذا الشخص

Antolisei (F) Manuale di diritto penale Speciale 1960.
V. I. P. 149.

Manzini (V). Trattato di diritto Penale. Torino. V. I. P
152.

(١٤ - العقوبات)

بناء على أحد عقود الأمانة وفي هذا الفرض لو استولى الشخص على الشيء الموجود داخل الخزانة، فقد اختلف في شأن تكليف الفعل الذي يسند إليه، فقال البعض أن الشخص يعد مرتكباً لجريمة خيانة أمانة (تديد)، بينما ذهب آخرون إلى القول بأن صاحب الخزانة عندما سلم الخزانة للشخص واحتفظ هو بمفاتيحه، فإن احتفاظه بالمفاتيح يعني أنه لا يريد أن ينقل للتسل أي نوع من أنواع الحيازة، ولذا فإن استيلاء هذا الشخص على ما بداخل الخزانة يعد تديداً، وإن استيلاءه على بعض ما بالخزانة يعد مكوناً لجريمة سرقة (اختلاس) (١)، وهذا الرأي الأخير هو ما يميل إليه قضاء النقض المصري حيث قضت محكمة النقض بأن موظف البريد الذي يختلس جنبا من خطاب مسلم إليه لتوزيعه، يعد مرتكباً لجريمة سرقة فقد ورد بذلك الحكم أن تسليم الطرف مغلفاً أو الحقيبة مغلفة بموجب عقد من عقود الائتمان لا يدل بذاته حتماً على أن المتسلم قد أوتى على ذات المظروف أو على ما بداخل الحقيبة بالذات، لأن تغليف الطرف وما يقتضيه من حذر استفتاحه على التسليم أو إقفال الحقيبة مع الاحتفاظ بمفتاحها قد يستفاد منه أن صاحبها إذا حال مادياً بين يدي المتسلم وبين ما فيهما، لم يشأ أن يأتته على ما بداخلها، وإذن فاختلاس المظروف بعد فتح الطرف لهذا الغرض ثم إعادة تغليفه أصبح اعتباره سرقة إذا رأت المحكمة من وقائع الدعوى أن المتهم لم يؤتمن على المظروف وأن صاحبه إنما احتفظ لنفسه بحيازته ولم يشأ بتغليفه الطرف أن يمكنه من هذه الحيازة (٢).

أما الفرض الثاني فيتمثل فيما إذا كان الخزانة قد وجد بين يدي هذا الشخص، بدون قصد الوديعة، كمن يستأجر شقة مفروشة ويتركها صاحب الشقة دولاب أو خزانة بها بعض حاجياته واحتفظ بالمفتاح معه، فإن فتح

(١) د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٢٩٨، ٢٩٩.

(٢) نقض ٢١/١٠/١٩٤٠ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ١٢٩ ص ٢٥١.

هذا الدولار أو الخزينة بمعرفة المستاجر واستيلائه على محتوياتها أو بعضها ، يعد سارقاً لأن صاحب هذه الأشياء لم يجعل له يداً عليها ولم يخوله أى نوع من الحيابة لها^(١) .

ثانياً : إذا كان صاحب الخرز المغلق قد سلمه إلى شخص آخر وسلمه بمفاتيحه ، فإن استولى هذا الشخص على شيء مما هو موجود بالخرز المغلق فإن الأمر لا يخلو من أحد فروض ثلاثة ، فإما أى يكون تسليم المفاتيح لهذا الشخص سيده هو أنه قد اشترى ما بداخل الخرز ، وفي هذه الحالة فإن صاحب الشيء يكون قد نقل له الحيابة الكاملة على هذا الشيء . يقتضى عقد البيع الذى أبرم بينهما ، ومن ثم فإن استيلاءه على هذه الأشياء لا يعد مكوناً لجريمة سرقة حتى ولو كان الاتفاق بينهما على أساس عدم نقل هذه الأشياء من مكانها إلا بعد دفع كامل ثمنها ولم يوف بهذا الشرط وإنما يعد البائع هو السارق إذا عاد بعد تخليه عن حيابة الشيء المبيع واستولى عليه أو على بعض منه^(٢) ، اللهم إلا إذا انفقهما على أن الملكية لا تنتقل إلى المشتري إلا بعد دفع الثمن ، ففي هذه الحالة يكون البيع (نقل الملكية) معلقاً على شرط ومن ثم فإن استيلاء المشتري عليه قبل دفع الثمن يعد مكوناً لجريمة سرقة^(٣) .

(١) د. محمد نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٢٤ ، ٥٢٥ ، عمر السعيد - المرجع السابق - ص ٤٢٠ .

(٢) د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٢١٧ ، الموسوعة الجنائية لجندي عبد الملك ج ٤ رقم ٣١ ص ٣١ .

(٣) لا يجوز الاحتجاج بالقول بأنه طبقاً للقانون المدنى أن العقد يتم بمجرد الإيجاب والقبول ويصبح المشتري مالكا للشيء محل البيع ، وأن الثمن يكون ديناً في ذمته ، وذلك لأنه لا يس من مستلزمات عقد البيع نقل الملكية حتماً بمجرد التعاقد ، وإنما يصح تطبيق انتقال الملكية على شرط مقرر يدرسه أحد =

وأما أن يكون تسليم المفاتيح لهذا الشخص بمقتضى أحد عقود الأمانة فإن استيلاء هذا الشخص على الشيء الموجود بداخل الخزانة ، يتكون به جريمة خيانة أمانة ، وذلك لأن المالك لم يخول له أى حيازة عليه وإنما يحوزة على ذمة مالكه ، وإما أن يكون تسليم المفاتيح لهذا الشخص ليس بقصد التخل عن حيازة مابداخل هذا الخزانة ، فإن استيلاء المسلم له المفاتيح على هذه الأشياء كلها أو بعضها مما يتوافق به معنى الاختلاس ومن ثم يعد سارقاً ، لأن وجه على هذه الأشياء إنما كانت يدا عارضة ومثال ذلك صاحب الحقبة المروشة الذى يسلم مفاتيحها لشخص بقصد معاينتها تمهيداً لشرائها أو استئجارها ، فاستولى هذا الشخص على بعض متعلقاتها ، فإنه يعد سارقاً .

ثانياً : الاختلاس عند البيع والشراء نقداً :

وتتحقق هذه الصورة في بائع يمرض سلعة أو سلعة ليعملها لمن يريد ، فيأتى إليه شخص ويطلب منه أن يطلعه على هذه السلعة فيتاو لها له لمعاينتها ويفاوض البائع على ثمنها حتى يتم الاتفاق بينهما ثم على حين غفلة من البائع يأخذ السلعة ويهرب بها دون دفع ثمنها ، هل يعد هذا الشخص مرتكباً لجريمة سرقة لهذه السلعة أم لا ؟ أن الصعوبة في هذه الصورة تبدو من وجهة نظر القانون المدنى في أنه يعتبر أن ملكية الشيء تنتقل إلى المشتري بمجرد تلاقى إرادة البائع مع إرادة المشتري على الشيء محل التعاقد (إيجاب وقبول) والثمن ما هو إلا التزام متولد عن العقد ، لأن تمام العقد يولد التزامات في جانب كل من طرفيه فالمشتري ملتزم بأداء

= الأطراف وقبله الطرف الآخر ولذا فإن تمليق نقل الملكية على دفع الثمن هو من الشروط الموقفة لنقل الملكية وهو شرط مشروع .

(١) د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٤٢١ ، ٤٢٢ ، د. عبد المهيمن

يكر - ص ٢٩٧ .

الشيء ، والبائع ملتزم بالتسليم وضمان العيوب الخفية... الخ ، والتساير مع هذا المنطق يترتب عليه أن من يضر بالسلعة في الصورة التي نحن بصدد هادون دفع ثمن الشيء لا يعد سارقاً وإنما يعد الثمن ديناً في ذمته . بيد أن المسألة لهذا المنطق سوف يترتب من جرائها كثير من المشكلات حيث يفلت أمثال هؤلاء الأشخاص من العقاب ، ولذا فإن ما يتفق مع الواقع هو اعتبار هذا الشخص سارقاً ، وذلك انطلاقاً من أن الإيجاب والقبول على محل مشروع للتعاقد ليس بلازم أن يترتب عليه نقل الملكية من الموجب إلى القابل ، بل إنه من الأمور المشروعة أن يتم الاتفاق بين طرفي العقد على تأجيل نقل الملكية أو تعليقه على شرط هو دفع الثمن ، وبذا فإن الاستيلاء على الشيء محل التعاقد في هذه الحالة من قبل المشتري يتوافر به معنى الاختلاس قانوناً ، وهذا ما سار عليه القضاء المصري^(١) .

ويلاحظ أنه في بعض الصور يكون الشيء محل البيع بما يتم استهلاكه

(١) راجع : حكم محكمة المنصورة الجزئية في ١٦/٣/١٩٢٦ مجلة المحاماة العدد ١٧٠ - السنة السابعة . أشار إليه د. عبدالمهيمن بكر - المرجع السابق ص ٣٠ هامش (٢) وتتلخص وقائع هذه القضية في أن المني عليها كانت تعرض أرباباً للبيع ، فساومها المتهم عليه حتى بلغ الثمن عشرة قروش ونصف فرضيت بالبيع ، وحينئذ طلب إليها أن تمهله ريثما يصرف ورقة من فئة الخمسين قرشاً ثم أخذ الأرباب واختنق به . وقالت المحكمة في حكمها أنها تميل إلى الأخذ بالرأى القائل بالعقاب لأنه يحمي التاجر ويحفظ الأمن في الأسواق ولا يتعارض مع نصوص القانون المدني إذ أن التاجر الذي يبيع سلعة بثمن معجل إنما يقعد في الواقع مجرد للتخل عن الحيازة مؤقتاً حتى يقبض الثمن والمشتري نفسه لا يجهل أنه يتعامل على هذا الشرط فكأنما المتبايعان متفقان صراحة أو ضمناً على عدم انتقال الملكية إلا عند دفع الثمن فإذا هرب المشتري بالبيع قبل تأدية ثمنه فإنه يعد مختلساً ويعاقب عقاب السارق .

فوراً في نفس مكان التعاقد مثل شرب كوب من العصير في محل معد لذلك.
أو تناول طعام في مطعم ، فقد يسلم صاحب المحل كوب العصير إلى الزبون.
أو يقدم صاحب المطعم الطعام للزبون ويسمح له بتناوله قبل دفع الثمن ،
ولذا فإن هذا السماح له يترتب عليه أنه قد نقل له حيازة كاملة للشيء ومن
ثم فلو فُرا أو امتنع عن دفع الثمن فإنه لا يعد سارقاً وإنما يعد مرتكباً
لجريمة خاصة وفقاً للبادة ٣٢٤ مكرر ع (معدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢)
عقوبتها الحبس مدة لا تتجاوز سنة أشهر والغرامة التي لا تتجاوز مائتي جنية.
أو إحدى العقوبتين . فقد جعلت هذه المادة العقوبة السابقة لكل من تناول
طعاماً أو شرباً في محل معد لذلك ولو كان مقيماً فيه أو شغل غرفة أو أكثر
في فندق أو تحفه أو استأجر سيارة معدة للإيجار مع علمه أنه يستحيل عليه
دفع الثمن أو الاجرة أو امتنع بدون مبرر عن دفع ما استحق من ذلك أو فر
دون الوفاء به .

ثالثاً : الاختلاس عند المصارفة :

يحدث أحياناً أن يطلب شخص من آخر أن يبدل له ورقة مالية ذات
قيمة معينة بنقود صغيرة ، فيتسلم هذه النقود الصغيرة ويغير بها دون أن يسلم
الورقة ذات القيمة الكبيرة أو يرفض أن يسلمها ، أو أن يأخذ الشخص
الورقة ذات القيمة الكبيرة ويرفض أن يسلم النقود الصغيرة إلى ذلك الرجل
أو يفر بها ، كما قد يحدث أن يقدم شخص على شراء سلعة من آخر ويطلب
منه أن يعطيه باقي ورقة كبيرة ثم يهرب بالسلعة والورقة الكبيرة والنقود
الصغيرة التي أخذها من البائع . فهل تعد هذه الحالات مكوّنة لجريمة سرقة
أم لا ؟ . أن التسليم في الحالات السابقة لا يمكن عدّه تسليمًا ناقلاً للحيازة
سواء أكانت تامة أو ناقصة ، وذلك لأن المسلم لم يقصد أن يعطي الشخص
الأخر أي نوع من أنواع الحيازة ، لأنه لا يقصد نقل الملكية إلى المستلم
إلا بشرط تسليمه المقابل لذلك أي أن يمنحه حيازة على الشيء المسلم مرهون

بشرط واقف ضمنى هو رد مقابل ذلك، ولذا فإن التسليم دون وفاء الطرف الآخر بالمقابل له ، يجعل يد هذا الأخير على الشيء المسلم له مجرد يد عارضة ومن ثم فإن الاستيلاء عليه يعد اختلاساً ، ومن ثم يكون هذا الشخص سارقاً (١) ، وهذه الحالة هي ما يطلق عليها السرقة عند المصارفة . وهذا ما سار عليه قضاء النقض المصرى حيث قضى بأنه إذا طلب المتهم باقى قطعة من النقود (ريال) فسلبه المجنى عليه الباقي ليأخذ منه الريال ، وبذا يستوفى دينه منه ، فهذا التسليم مقيد بشرط واجب تنفيذه فى نفس الوقت وهو تسليم الريال للمجنى عليه ، فإذا أنصرف المتهم خفية بالنقود التى تسلمها فقد أخل بالشرط ، وبذا ينعدم الرضاء بالتسليم وتكون جريمة السرقة متوافرة الأركان (٢) .

رابعاً : الاختلاس الذى يقع من الخدم والعمال والنازلين فى منزل

واحد :

أن السيد أو صاحب العمل قد يسلم إلى خادمه أشياء ليؤدى بها عمله تحت إشرافه ورقابته ، مثل الطباخ يسلم له أدوات المطبخ التى يستخدمها فى أداء عمله ، والفرجى الذى يسلم له أدوات المائدة ، والعامل فى مصنع أو محل تجارى يسلم له البضائع أو الأدوات التى يستخدمها فى العمل، وهذه الأدوات والأشياء الموضوعة تحت أيديهم ، ليس لهم عليها سوى اليد العارضة، ومن أجل ذلك فلو استولى أحدهم على شئ منها فإنه يعد سارقاً ، لأن تسلمهم لهذه الأشياء لا يخول لهم أية سلطة عليها حيث تظل حياتها للسيد أو صاحب العمل ، وتطبيقاً لذلك قضى بأن العامل فى شركة ختم

(١) د. نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٢٩ ، د. أحمد فتحي مرزوق -

- المرجع السابق ص ٦٢١ ، د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٣٠٠

(٢) نقض ١٩٣٢/١/٤ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٣١٨ ص ٤٢٨ ، وراجع

نقض ١٩٢٢/١١/٢١ مجموعة القواعد ج ٣ رقم ٢٢ ص ٢٠

لذا تسلم كمية منه من صاحب الشركة لتوصيله إلى أحد العملاء فاستولى عليها بنية تملكها فإنه يعد سارقاً^(١)، وقضى أيضاً بأنه يعد شارعاً في سرقة سائق سيارة شركة الغاز إذا ضبط وهو يحاول خلسة ودون علم الشركة إفراغ كمية من البنزين تبقت في صهريج السيارة في طلبية أحد باعة البنزين^(٢) ولكن إذا كان الشيء قد سلم إلى الخادم أو العامل بصفته وكيلًا عن مخدومه أو عن صاحب العمل، كإعطاء المخدوم لخادمه نفوداً لشراء شيء من السوق، أو إعطاء العامل سلعة ليبيعها في السوق، فإن الخادم إذا اختلس هذه النفود أو اختلس العامل السلعة لنفسه فإن أي منهما لا يعد مرتكباً لجريمة سرقة وإنما يعد مرتكباً لجريمة خيانة أمانة، وذلك لأنه قد سلم الشيء إليه بمقتضى عقد من عقود الأمانة وهو عقد الوكالة، وهذا يترتب من جرائه أن الخادم أو العامل كان لكليهما حيازة مؤقتة على الشيء الذي سلم لهما^(٣).

ونفس النتيجة السابقة تمرى بالنسبة للضيوف أو نزلاء الفنادق بخصوص الأشياء التي تكون تحت أيديهم في المكان الذي يقيمون فيه، فإن يدهم على هذه الأشياء لا تعدو أن تكون يدا عارضة ومن ثم فإن استيلاء أي منهم على شيء من الأشياء يعد مكوناً لجريمة سرقة، وذلك لأن المضيف عندما يسلم ضيفه بعض الأدوات لاستخدامها فإنه لا يقصد بذلك منحه أي حيازة لها تامة أو ناقصة وإنما ينحول له سلطة مادية لحسب تتمثل في اليد العارضة، وبذا فإن الحيازة تظل لصاحب هذه الأشياء، والمضيف إنما يكون له حق استعمالها تحت إشراف ورقابة المضيف، ونفس الأمر

(١) نقض ١٩٣١/١٢/٢١ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٣٠٤ ص ٣٧٢.

(٢) نقض ١٩٥٣/٦/٨ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٢٣٨ ص ٩٣٧.

(٣) راجع نقض ١٩٢٩/١١/٢١ مجموعة القواعد ج ١ رقم ٢٣٨ ص ٣٨٢.

١٩٤١/٥/١٢ ج ٥ رقم ٢٥٧ ص ٤٧٠.

بالنسبة لأصحاب الفنادق فإنهم لم يجعلوا للنزلاء في الفندق على الأدوات الموجودة في الفندق والمعدة للاستعمال سوى يد عارضة لحسب ومن ثم فإن الاستيلاء عليها يكون جريمة سرقة . بيد أنه إذا دلت ظروف الحال على أن المضيف أو صاحب الفندق قد قصد نقل حيازة هذه الأشياء إلى ضيفه أو إلى النزيل مؤقتا ، فإن استيلاء أى منهما على هذه الأشياء لا يكون جريمة سرقة وإنما يعد مكررا لجريمة خيانة أمانة (١) . ويتحقق ذلك في بعض الصور مثل تأجير شقة مفروشة فإن المستأجر بمقتضى عقد الإيجار لهذه الشقة يكون له حيازة ناقصة على الأشياء الموجودة في داخل الشقة والمعدة للاستعمال وفقا للعقد ، وكذا من يسلم صديقه مفتاح شقة له بإحدى المصايف لاستعمالها ، فلو استولى أى منهما على أشياء من محتويات الشقة ، عدخائنا للأمانة وليس سارقا (٢) .

وبالنسبة لأعضاء الأسرة الواحدة المقيمين في مسكن واحد ، فإن الأدوات ، والأشياء الموجودة في المسكن والمخصصة لمنفعتهم ، لكل منهم حيازة عليها ومن ثم فإن استولى أحدهم على شيء منها لنفسه فلا يعد سارقا (٣) .

وأما بالنسبة لأموال الزوجين ، فإن المال إذا كان في يد أحدهم وهو حليكه كالمصوغات بالنسبة للزوجة أو الأوراق الخاصة ، فإن استولى عليه الزوج الآخر كان سارقا لأن يده على هذه الأشياء لا تعدو عن أن تكون يد عارضة . أما إذا كانت هذه الأشياء المملوكة لأحدهما في

(١) د عمر السعيد - ص ٤٢٣ ، ٤٢٤ .

(٢) د القلبي - المرجع السابق ص ٣٠ ، د عبد المهيمن بكر - المرجع

السابق ص ٢٩٧ ، د أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٦٢٤ .

(٣) د القلبي - المرجع السابق ص ٣١ ، د أحمد فتحي سرور - المرجع

السابق ص ٦٢٤ .

حيازة الشخص الآخر ثم بدأ له الاستيلاء عليها بنية التملك فإنه لا يعد سارقاً وإنما يعد خائناً للأمانة إذا توافرت شروط خيانة الأمانة، مثل مصروف البيت إذا أعطاه الزوج إلى الزوجة لتنفق منه على المنزل ، فإن حيازتها لهذا المصروف حيازة ناقصة ومن ثم فإن سلبها لهذه الحيازة لنفسها بنية تملك لا تتسكون به جريمة سرقة وإنما جريمة خيانة أمانة ، متى توافرت كافة الشروط المطلوبة قانوناً لقيام هذه الجريمة على النحو الذي سنوضحه فيما بعد عند الحديث عن جريمة خيانة الأمانة (١).

المبحث الثالث

الاختلاس التام والشروع فيه

إن تحديد الفترة الزمنية التي يتم بها فعل الاختلاس (السرقة) أو التي يبدأ فيها فعل الاختلاس (الشروع) هي من الأهمية بمكان ، وأهمية تحديد هذه الفترة الزمنية تبدو في عدة أمور أظهرها :

١ - أنه بتام الاختلاس تتحقق جريمة السرقة تامة ويجب العقاب على الجاني بهذا الوصف ، في حين أن وقوف الجريمة عند حد الشروع يترتب عليه أن عقاب الجاني سوف يكون أقل .

٢ - أن الجريمة لو وقعت تامة وكانت في نطاق الجنيح فإنه يجوز للقاضي بالإضافة إلى الحكم بالعقوبة الأصلية أن يشفعها بعقوبة تسكيلية وهي الوضع تحت مراقبة البوليس ، أما إذا كانت الجريمة قد وقعت عند حد الشروع فلا يجوز أن يوقع على المتهم تلك العقوبة التكميلية .

٣ - إن أفعال المتهم إذا لم تتجاوز الأعمال التحضيرية فإنه لا يخضع للعقاب بوصف الشروع لأنه لم يبدأ في تنفيذ الجريمة ، ولكن يمكن خضوعه للعقاب متى كانت هذه الأعمال التحضيرية تكون جرائم خاصة ، كن بعد سلاحاً لاستخدامه في السرقة ، فإنه فالم يبدأ في الأعمال التنفيذية

(١) د. عبد الميمون بكر - المرجع السابق ص ٢٩٦ .

للسرقة (الشروع) فلا يعاقب باعتباره شارعا في سرقة باستعمال سلاح وإنما يمكن عقابه باعتباره حائزا سلاح بدون ترخيص إذا لم يكن هذا السلاح مرغضا .

٤ - أن توافر ظرف مشدد من الظروف المشددة لجريمة السرقة سواء ما كان منها في نطاق الجنح أو ما كان منها في نطاق الجنايات ، يلزم لكي يؤخذ به الجاني أن يكون ذلك الظرف المشدد قد تعاصر وجوده مع البدء في التنفيذ حتى تمام الاختلاس ، أما وجوده قبل أفعال البدء في التنفيذ أو بعد تمام الجريمة للإفلات بالمسروقات فلا يكون له أثر في شأن تشديد العقوبة على السرقة لوجوده ، وإنما قد يعاقب الجاني على توافر هذا الظرف المشدد متى كان يكون جريمة مستقلة .

٥ - أنه بإنتهاء أفعال الاختلاس (تمام الجريمة) لا يكون للمجنى عليه أو غيره الحق في الدفاع الشرعي عن ماله أو مال غيره في مواجهة الجاني ، حيث أن أفعال الدفاع الشرعي عن المال الخاص بالمجنى عليه أو مال غيره يتطلب أن تكون الجريمة لم تنتهى بعد ، أى أن الخطر ما زال ماثلا أما بإنتهائه أى إنتهاء استيلاء الجاني على المال محل السرقة ، فينتهى الخطر ومن ثم فإن ذهاب المجنى عليه أو غيره للإعتداء على الجاني لاسترداد ماله فإنه يشكل جريمة في حق هذا المعتدى أما متابعة المجنى عليه أو غيره للجاني عند فراره بالمسروقات فالجريمة دنا تكون في حالة تلبس ومن ثم تكون السرقة في مرحلة الشروع ولذا فيكون من حق المجنى عليه أو غيره استرداد المال من الجاني ويكون في حالة دفاع شرعي عن ماله أو مال غيره (١) .

٦ - أن مدة تقادم الدعوى الجنائية تبدأ من لحظة وقوع فعل الاختلاس (السرقة) وذلك لأن جريمة السرقة هي جريمة وقتية تتم بمجرد وقوع فعل

(١) د. زهرف حبيب - المرجع السابق ص ٣٩٧ .

الإختلاس ، وذلك حتى ولو ظل الجاني محتفظاً بالمال محل السرقة لفترة طويلة أو نقله إلى مكان آخر أو تصرف فيه ، وذلك على عكس ما كان سائداً في القانون الروماني باعتبار أن السرقة جريمة مستمرة^(١) .

٧ - إن عدول الجاني باختياره لا يكون له من أثر في إفلاته من العقاب إلا إذا تم هذا العدول قبل إتمام الجريمة أما العدول بعد تمام الجريمة والذي يتمثل في إرجاع الأموال المسروقة إلى صاحبها فلا ينفي تمام الجريمة في حقه وإنما قد يكون لها أثر في تخفيف العقاب عليه من قبل القاضي .

٨ - إن رضا المجنى عليه (صاحب المال محل السرقة أو مالكه) لا يكون له ثمة أثر في نفي توافر الجريمة في حق الجاني (السرقة) إلا إذا كان ذلك الرضاء واقعا قبل البدء في تنفيذ الجاني لفعل الإختلاس أو أثناءه أما الرضاء بعد تمام الإعتداء فليس له من أثر على قيام جريمة السرقة واستحقاق الجاني للعقاب المقرر ، وإنما يكون أثره قاصراً على الناحية المدنية فحسب والتي تتمثل في تنازل المجنى عليه عن حقه في هذا المال وعدم مطالبته بالتعويض عنه إذا ماتلف أو هلك .

كما سبق يتضح أن للتمييز بين تمام السرقة وبين وقوف الأفعال عند حد الشروع أهمية بالغة ، بعد أن بينا أهم مظاهر تلك الأهمية سوف نتحدث عن تمام السرقة والشروع فيها .

أولاً : تمام جريمة السرقة :

إن جريمة السرقة تعد جريمة تامة وذلك إذا أتم الجاني فعل الإختلاس وفي شأن بيان اللحظة التي يتم فيها فعل الإختلاس ، وجدت عدة آراء نجملها فيما يلي^(٢) :

(١) د. زهري عبيد - للرجع السابق ص ٣٦٤ .

(٢) راجع في عرض هذه الآراء تفصيلاً: د. أحمد أمين - القسم الخاص =

الرأى الأول : أن تمام الاختلاس يتحقق بوضع الجاني يده على المال محل السرقة ورفعها من مكانه .

الرأى الثانى : أن الاختلاس لا يتم إلا بخروج الجاني بالشئ محل السرقة من مكانه وإيداعه فى المكان الذى أعده لهذا الغرض ، أما مادون ذلك من أفعال فلا تعدو أن تكون مكونة لشروع فى سرقة لحسب وليس سرقة تامة .

الرأى الثالث : الاختلاس التام يتحقق بمجرد إخراج الشئ محل السرقة من حيازة صاحبه أو حائزه وإدخاله فى حيازة الجاني وظهوره على هذا الشئ بمظهر المالك له ففى استولى الجاني على هذه الحيازة بعنصرها المادى والمنبوى ، فليس بذات أهمية بعد ذلك أن ينقله من مكانه ويودعه فى المكان الذى أعده لذلك أم لا . لأن الشئ محل السرقة قد أصبح تحت سيطرته الكاملة ، أما مادون ذلك فإن الفصل يكون شروعا وتقدير ما إذا كان الاختلاس تاماً أم لا من السلطات التقديرية لقاضى الموضوع وفقاً للظروف التى تم فيها فعل الاختلاس وما أحاط به من ملاحظات . وهذا الرأى هو الرأى الراجح والذى يؤيده جمهور الفقهاء (١) ، وصارت عليه أحكام النقض فى العديد من أحكامها ففضى بأنه إذا كانت الواقعة أن صراف المديرية تسلم بعض رزم الأوراق المالية من البنك الأهلى ، ووضعها على منضدة بجواره

ص ٦٤٦ ، د. القليل - المرجع السابق ص ٦٦ ، د. روف عبيد - المرجع السابق ص ٣٦٤ ، ٣٦٥ ، د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٣٠٦ .
(١) د. أحمد أمين - المرجع السابق ص ٦٤٦ ، د. القليل - المرجع السابق ص ٦٦ ، د. روف عبيد - المرجع السابق ص ٣٦٤ ، د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٣١ ، د. أحمد فتحى سرور - المرجع السابق ص ٦٣٨ ، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٤٥٨ ، د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٣٠٦ ، د. حسنى الجندي المرجع السابق ص ١١٤ ، ١١٥ .

وشغل بقسليم باقى الاورلى ، فاعتم المتهم هذه الفرصة وسرق برزمة منها وأخفاها تحت ثيابه، ولما انتضحت السرة ألفاها خلف عامود يبعد عن محل وقوفه حيث وجدها أحد عمال البنك ، فهذه الواقعة تعتبر سرقة تامة لأن المال قد انتقل فـلا من جيازة الصراف إلى جيازة المتهم بطريق الاختلاس^(١) ، وقضى بأنه إذا كانت الواقعة هى أن المتهم ، وهو خادم فى صيدلية ، أخذ بعض أدوية ونقلها من المكان المعد لها إلى المكتب الموجود بالخزن ثم جاء آخر ودخل المخزن فأعطاه الخادم بعض هذه الأدوية فأخذها وانصرف ، فإن ما وقع من الخادم قبل حضور الشخص الآخر لم يكن إلا شروعا فى سرقة ، أما ما وقع من هذا الأخير فإنه سرقة تمت بأخذ الأدوية وخروجه من الصيدلية^(٢) ، وقضى بأنه متى كان المتهم قد توصل إلى اختلاس بعض الأقطان من عنبر الفرقة بالشركة ووضعها فى أكياس بفناء المحلج وكتب عليها اسم أحد التجار وأثبت فى دفتر البوابة ورودها باسم هذا التاجر إثباتا للملكية وكانت تلك هى الوسيلة التى يستطيع بها التاجر أن يستلم الأقطان بعد حلجها فإن ما وقع من المتهم لا يعدو فى الحقيقة أن يكون شروعا فى سرقة وليس سرقة تامة^(٣) .

الشروع فى جريمة السرقة :

أن الشروع فى جريمة السرقة يتحقق متى بدأ الجانى فى الأعمال التى تعد بدءا فى تنفيذ الجريمة ولكن لا تتم الجريمة لأسباب خارجة عن إرادته وقد ثار خلاف فى الفقه فى شأن بيان متى يعد الفعل المرتكب بدءا فى التنفيذ ومن ثم يعد مرتكبه شارعا فى الجريمة ومتى لا تعد هذه الأفعال

(١) انقض ١٩٣٦/١٢/٢١ بمجموعة القواعد ج ٤ رقم ٢٥ ص ٢٦

(٢) انقض ١٩٤٢/١٢/٧ بمجموعة القواعد ج ٦ رقم ٢٥ ص ٥٠

(٣) انقض ١٩٥٨/١/٢٠ بمجموعة أحكام انقض ص ٩ رقم ١٧ ص ٦٨

بدءاً في التنفيذ ومن ثم تعد أعمال التحضيرية لا تخضع للتجريم بوصف الشروع
ولأنما تعد جرائم خاصة ، وقد أسفر هذا الخلاف عن وجود نظريتين هما
النظرية المادية ، والنظرية الشخصية .

أولاً : النظرية للمادية :

فأصحاب هذه النظرية يذهبون إلى القول بأن البدء في التنفيذ الذي
يكون الشروع إنما يعني البدء في تنفيذ الركن المادي المكون للجريمة
كما يتطلبه القانون ، ولذا فإن الشروع في السرقة لا يتم إلا إذا بدأ الجاني
في فعل الاختلاس بأن وضع يده على المال المراد سرقته ، وهذا المعيار
رغم سهواته وبساطته من ناحية التطبيق إلا أنه يؤخذ عليه أنه يضيّق من
نطاق الشروع إلى الحد الذي يهدد مصلحة المجتمع ، حيث يؤدي إلى
إفلات كثير من المجرمين من العقاب بعد ما بدر منهم من أفعال تدل على
خطورتهم الإجرامية التي لا يجب غض النظر عنها : فالكسر من الخارج
والتسور لا يعدان بدءاً في التنفيذ وفقاً لهذه النظرية . ولذلك عدل أصحاب
هذا المذهب من نظريتهم بأن أضافوا إلى البدء في تنفيذ الركن المادي
للجريمة كل ما يعد ظرفاً مشدداً للفعل ، وعلى ذلك فإن التسور والكسر
من الخارج يعدان بدءاً في التنفيذ بالنسبة لجريمة السرقة لأنهما يعدان من
الظروف المشددة لها . ولكن أخذ على هذا التعديل أنه لا يعدو أن يكون
حلاً مسكناً لبعض جوانب المشكلة وذلك لأن بعض الجرائم ليست لها
ظروف مشددة مثل جريمة النصب ، هذا بالإضافة إلى أن بعض الظروف
المشددة لا ينطبق التعديل السابق عليها مثل ظرف تعدد الجناة وظرف الليل
في جريمة السرقة ، فلا يعقل أن يعد ظرف الليل في السرقة شروعاً أو مجرد
حمل السلاح شروعاً . ولذلك لجأ أنصار هذه النظرية إلى القول بأن البدء
في التنفيذ يعني أن الفعل يدل دلالة لا تحتمل التأويل على اتجاه إرادة الجاني
نحو ارتكاب جريمة معينة . ولكن هذا الرأي يؤخذ عليه أنه إذا كان

الفعل يدل في بعض الحالات على اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب جريمة معينة، فإنه في بعض الحالات لا يكون فعل الجاني دالاً على اتجاه إرادته لأن تكاب جريمة بعينها، قد دخول مسكن عن طريق النور قد تكون بهدف السرقة من هذا المسكن، وقد يكون بهدف ارتكاب جريمة زنا، ووضع اليد في ملابس امرأة قد يكون بهدف سرقة نقودها أو مصوغاتها وقد يكون بهدف العبث بعورتها. ولذا فإن هذه النظرية لم تضع مضابطاً دقيقاً لبيان ما يعد من الأفعال بدءاً في التنفيذ (شروع).

ثانياً: النظرية الشخصية :

ويذهب أنصارها إلى القول بضرورة التركيز على الخطورة الإجرامية للجاني وعدم النظر إلى الأفعال للمادية التي صدرت عن الجاني إلا باعتبارها مظهر للخطورة الإجرامية. وقد تعددت الصياغات لمعنى البدء في التنفيذ^(١) ومنها، أن البدء في التنفيذ هو الفعل الذي يقطع به الجاني على نفسه خط الرجعة ويخطو به الخطوة الحاسمة في طريق الجريمة، ومنها أن الشروع يتحقق متى وضع الجاني الوسائل التي أعدها موضع التنفيذ، ومنها أن البدء في التنفيذ يتحقق متى ارتكب الجاني فعلاً يدل على ثبات قصده وعزمه على عدم التحول عن سبيل الجريمة بحيث يصبح تمام الجريمة على بعد خطوة واحدة لو ترك وشأنه فإنه سيخطوها حتماً. ولعل أفضل الضوابط التي وضعها أنصار هذه النظرية هو ما قال به الفقيه الفرنسي جارو حيث حدد البدء في التنفيذ بأنه الفعل الذي يؤدي سلاً ومباشرة إلى ارتكاب الجريمة، وهذا الضابط الذي وضعه جارو هو الساند فقهاً^(٢) وقضاءاً في مصر وفرنسا. ومن الأمثلة على أخذ القضاء المصري

(١) راجع عرض هذه الصياغات : د. سمير الشناوي - الشروع في الجريمة. رسالة دكتوراه سنة ١٩٧١ ص ١٧٣ - ١٨٢.

(٢) د. زهرف عبيد - المرجع السابق ص ٣٧، د. نجيب حسني -

بالنظرية الشخصية في الشروع ، ما قضى به من أن فك الصواميل المربوط بها موتور السيارة لسرقته يعد بدءاً في التنفيذ مكنوناً للشروع في السرقة^(١) ، وما قضى به من أن نقب حائط منزل المجنى عليه بمحاذاة المحل الموجود به جاموسة بقصد سرقتها يعد شروعا ، سواء أكان النقب تاما أو غير تام^(٢) وما قضى به من أن محاولة المتهم كسر قفل دكان بضائع بقصد السرقة هو بدء في تنفيذ جريمة السرقة مما يتحقق به الشروع^(٣) ، وما قضى به من أن نقل غلال من محطة السكة الحديد إلى مكان آخر في دائرة المحطة بعيداً عن الرقابة ، ثم حضر ليلا وهو يحمل سلاحا ومعه آخرون وحملوا الغلال إلى خارج المحطة حيث تم ضبطهم فإن الفعل يكون شروعا في سرقة وليس سرقة تامة^(٤) ، وما قضى به من أن وضع الجاني يده في جيب المجنى عليه بقصد السرقة يعد شروعا حتى ولو كان جيب المجنى عليه خاليا^(٥) . وما قضى به من أنه إذا تسلق ثلاثة من المتهمين للسور الخارجي للحديقة للدخول إلى داخل المنزل وإن أحدهم كسر بعض أجزاء من باب المنزل بواسطة أدوات أحضرها لذلك بينما كان شخص رابع يقف بالخارج في سيارة في انتظارهم حتى يتموا السرقة ، فإن ضبطهم عند هذه الحالة مما يتكون به ثبوت جريمة شروع في سرقة متى كان قصدهم هو سرقة محتويات

== المرجع السابق ص ٥٣٠ ، د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق - ص ٢٠٢ ،

٣٠٣ .

(١) نقض ١٩٤٣/٦/٢١ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٢٢٩ ص ٣٠٢ .

(٢) نقض ١٩٢٧/٩/٢٧ مجلة الشرائع ص ٣٤ .

(٣) نقض ١٩٣٧/٦/٦ المجموعة الرسمية ص ٢٧ رقم ٣١ ص ٧١ .

(٤) نقض ١٩٤٢/٥/١٨ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٤٠٦ ص ٦٦٢ .

(٥) نقض ١٩٤٨/٣/١ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٥٥٦ ص ٥١٩ .

(١٥ - العقوبات)

هذا المنزل^(١).

فما سبق يمكن الخلوص إلى أن الفعل المرتكب يعد بدءاً في التنفيذ عما يتحقق به الشروع في جريمة السرقة في صور ثلاثة^(٢) وهي :

١ - أن يبدأ الجاني في فعل الاختلاس ذاته وذلك بوضع يده على الشيء محل الاختلاس تمهيداً لنزع حيازته من الحائز وإدخالها في حيازته هو .

٢ - أن يأتي الجاني بفعل يعده القانون ظرفاً مشدداً للسرقة كالنسور والكسر من الخارج واستعمال مفاتيح مصطنعة .

٣ - أن يقدم الجاني على فعل يدل دلالة واضحة على عزمه عزماً أكيداً على ارتكاب الجريمة ويؤدي حالاً ومباشرة إلى وقوعها .

(١) قطع ١٩٦٦/١٠/٤ بمجموعة أحكام للنقض من ١٧ رقم ١٦٨ من ٩١١ .

(٢) د. عمر السعيد رمضان - المرجع السابق من ٤٦١، ٤٦٢، د. عبدالمعز

بكر - المرجع السابق - من ٣٠٣، د. حسني الجندي - المرجع السابق من ١٢٠ -

الفصل الثاني

محل الاختلاس

إن محل الاختلاس هو الشيء الذي تقع عليه السرقة ، أي الشيء الذي يتم استيلاء الجاني عليه وسلب حيازته من صاحبه أو حائزه ويدخله في حيازته هو ، أي يدخله تحت سيطرته الكاملة ويظهر عليه بمظهر المالك . وهذا المحل لا بد وأن يكون مالا ماديا ، وأن يكون منقولاً ، ولذا فإن العقار لا يصلح أن يكون محلاً للاختلاس ، وفضلاً عن ذلك لا بد وأن يكون للمال المادى والذي يتمثل في المنقولات ، مملوك للغير ، أي مملوكاً لغير الجاني . وسوف نتحدث عن هذه الشروط التي يلزم توافرها في محل الاختلاس ، وهي المال ، المنقول ، المملوك للغير ، في مباحث ثلاثة على التوالى :

المبحث الأول

المال المادى

يلزم أن يكون محل السرقة مال ، أي شيء يكون محلاً لحق من الحقوق المالية ، وما يصح أن يكون محلاً لحق من الحقوق المالية ، وهو كل شيء غير خارج عن التعامل أما بحكم القانون وإما بحكم طبيعته (٨١٢ مدنى) . فإلا يعتبره القانون حقاً مالياً لا يصح أن يكون محلاً للسرقة ويتحقق ذلك إذا حذر القانون التعامل في هذه الأشياء ، وما يعد بحكم طبيعته خارجاً عن التعامل لا يعد حقاً مالياً ، كالماء في البحار والأنهار والشمس والهواء ، إلا إذا استأثر شخص بشيء منها .

ولا يكتفى أن يكون الشيء مالا ، بل يلزم فوق ذلك أن يكون المال له كيان مادى مدوس بحيث يكون صالحاً للتملك ، ومن ثم يكون صالحاً لوقوع فعل الاختلاس عليه ، وعلى ذلك فالحقوق المعنوية لا تصلح

أن تكون محلا للسرقة، كالأفكار والمخترعات والحقوق العينية والشخصية والمنافع^(١) لا تصلح أن تكون محلا للسرقة ومتى كان المال محل السرقة هذا طبيعة مادية، فليس بذات أهمية بعد ذلك معرفة الصفة التي اتخذها هذا الشيء، فقد يكون صلبا، أو سائلا، أو غازيا، وعلى ذلك فن يحوز كمية من المياه، ثم اعتدى عليها شخص بنية تملكها فإنه بعد سارقا، ومن يستولى من شركة المياه على مياه دون سابق اتفاق بين الشركة وبينه على ذلك، بعد سارقا، ونفس الأمر بالنسبة لمن يمرر المياه إلى منزله بعيدا عن العداد الموضوع لقياس قيمة استهلاكه، فإنه بعد سارقا: وأيضا إذا كان الشيء غازيا كغاز الاستصباح، واستولى عليه شخص وذلك بتمريضه بعيدا عن العداد الموضوع من قبل الشركة لحساب كمية الاستهلاك التي يحصل عليها المشترك، أو تلاعب في العداد لكي يحسب أقل من القدر الحقيقي، فإنه بعد سارقا. وبالنسبة للكهرباء، فقد ثار الخلاف في شأن ما إذا كان التيار الكهربائي له كيان مادي ملموس بحيث يمكن أن يعد من محتله سارقا أم أنه ليست له هذه الطبيعة المادية ومن ثم فن استولى عليه شخص لا يعد سارقا.

والراجع هو أن التيار الكهربائي له طبيعة مادية (أى كيان مادي ملموس) ومن ثم فهو منقول، وذلك لأن أسلاك الكهرباء تمتد فيها

(١) ولذا فلا يعد سارقا من يحصل على اختراع لغيره أو فكرة لغيره أو رأيا ليس له ولا من يحصل على دين لشخص لدى مديته عن طريق إجهله أن الدائن قد خوله استيفاء هذا الدين، وكذلك من يباشر حقا عيضا على عقار مثل حق ارتفاق، أو حق انتفاع وذلك بأن ينسب لنفسه كذبا هذا الحق. ولكن سرقة المستندات الدالة على هذه الحقوق تكون جريمة سرقة لأن لهذه المستندات قيمة مادية. د. عمر السعيد رمضان — ص ٤٢٥، ٤٢٦، وراجع نقض ١٩٤٥/٣/١٩ بمجموعة القواعد ج ٦ رقم ٥٢٤ ص ٦٦٣.

جسيمات يمكن قياس كل وحدة منها^(١) علاوة على أن المادة ذاتها قد فقدت صفاتها الصلبة في الفيزياء الحديثة ومن ثم لم تعد هناك فروقا جوهرية بين كل من المادة والطاقة إلا من حيث رتبة الاهتزاز الأثيري ، فضلا عن إمكانية تحول كل منهما للآخر ، فالمادة تتحول إلى طاقة والعكس صحيح وذلك وفقا لما تقرره معادلات نظرية النسبية^(٢) ، وترجيحنا على ذلك فإن للتيار الكهربائي يكون محلا للسرقة ، ومن ثم فإن توصيل التيار الكهربائي من الأسلاك الموجودة بالشارع إلى المنزل دون موافقة شركة الكهرباء ، يكون جريمة سرقة ، ونفس الأمر لو تم توصيل هذه الكهرباء حتى بموافقة الشركة بمقتضى عقد مبرم بينها وبين المشترك ، إذا لجأ المشترك إلى الحصول على الكهرباء بتوصيله بعيدا عن العداد الموضوع لحساب كمية الاستهلاك حتى لا يعد السكينة المستهلكة فعلا والواجب على المستهلك دفع قيمتها ، كما تتحقق السرقة للتيار إذا تمت التوصيلة من عداد مشترك آخر دون رضائه ، ونفس الأمر إذا تلاعب المشترك في العداد لجعله يسير سيرا بطيئا بحيث لا يحسب على وجه صحيح السكينة المستهلكة^(٣) ، ولكن إذا تم التلاعب في أرقام العداد بعد تحديد السكينة المستهلكة فعلا وذلك بتأخير أرقامه فإن الشخص لا يعد مرتكباً لجريمة سرقة تيار كهربائي وإنما يعد مرتكباً لغش مدني يتمثل في عدم دفعه القيمة الحقيقية للمستهلك من الكهرباء ،

(١) د. عبد الفتاح الصيني - القاعدة الجنائية - طبعة بيروت سنة ١٩٦٧

ص ٣٩١ .

(٢) د. زهوف عبيد - المرجع السابق ص ٢٣٢ هامش (٢) .

(٣) راجع من أحكام النقص في شأن سرقة التيار الكهربائي نقض

١٩١٤/١/٢١ المجموعة الرسمية ص ١٥ رقم ٥٦ ص ١١١ ، ١٦/٤/١٩٣١ مجموعة

القواعد ج ٢ رقم ٢٤٤ ص ٢٩١ ، ١٧/١٢/١٩٤٥ ج ٧ رقم ٣٩ ص ٣١ ،

١٠/١٠/١٩٦١ أحكام النقص ص ١٢ رقم ١٥٣ ص ٧٨٨ .

لأن الحصول على الكهرباء كان برضاء الشركة، ولكنه عندئذ ذلك إلى
النبت في الدليل الذي يبين الثمن الواجب دفعة لشركة الكهرباء (١).
وبالنسبة للاستيلاء على الخطوط التليفونية، فإن الخط التليفوني
يتحقق في شأنه كونه ذات طبيعة مادية وكيان مادي ملموس مما يصدق
عليه أنه يصح أن يكون محلاً للمسقة (٢)، ولذا قررت محكمة النقض
المصرية في حكم لها أن الخط التليفوني ذا قيمة مالية وتمثل هذه القيمة فيما
دفعه المشترك من التكاليف لهيئة المواصلات السلكية واللاسلكية
والمكالمات التي استعملت، ولهذا فإنه يصح أن يكون محلاً للمسقة وفقاً
لنص المادة ٣١١ ع، ولهذا فلو قام شخص بالاستيلاء على الخط التليفوني
وذلك بأن حول هذا الخط إلى مثله هو من مكان التوزيع واستخدم هذا
الخط وبنفس الرقم الخاص بالمجنى عليه، فإنه يعد سارقاً، وذلك لأنه تملك
مقابل قيمة الاشتراك المدفوع عن هذه الفترة التي تم فيها استعمال الخط
فضلاً عن المكالمات التي استخدمها في الفترة ذاتها والتي كان فيها الخط معطلاً
هند المجنى عليه (٣).

ومتى كان الشيء محل السرقة مالا مادياً فليس بذات أهمية بعد ذلك
أن تكون قيمته المادية كبيرة، بل يستوى أن تكون قيمته كذلك أو أن
تكون قيمته بسيطة أو تافهة، ولذا فإن سرقة دفتر شيكات غير موقع عليه
يكون جريمة سرقة (٤)، ونفس الأمر لو كان الشيء محل السرقة هو طابع

(١) بور سعيد الجزئية ١٩٣٠/٦/٣٠ مجلة المحاماة ص ١١ العدد ٢٧٩.

(٢) راجع د. حسني الجندي - المرجع السابق ص ٢٧.

(٣) راجع نقض ١٩٨٠/١١/١٧ بمجموعة أحكام النقض ص ٣١ رقم ١٩٤
ص ١٠٠٦.

(٤) راجع نقض ١٩٣٠/٢/٢٧ المحاماة ص ١٠ رقم ٣٣٣ ص ٦٧١.

أحكام النقض ص ٣ رقم ١٠٥ ص ٢٧٥.

يريد مستعمل ، لأن هذه الأشياء رغم قلة قيمتها أو تفاهته تعد أموالاً في نظر القانون^(١) ومن ثم فإن الاستيلاء عليها يشكل جريمة سرقة في حق الجاني ، ومرجع هذا هو أن قيمة الشيء لا تعد عنصراً من العناصر المطلوبة توافرها لقيام جريمة السرقة ، ومن ثم فإن الإشارة إلى هذه القيمة في حكم الإدانة الصادر تجاه الجاني أو عدم الإشارة إليها ليست بذات أهمية ولا يعيب الحكم^(٢) ولكن قد يكون لتفاهة قيمة الشيء محل السرقة أثر لدى القاضي في تخفيف العقوبة على الجاني استمالة لسلطته التقديرية ، كما قد يكون لتفاهة قيمة ذلك الشيء أثر في القول بعدم وجود القصد الجنائي لدى المتهم ، وذلك كالأمر اعتقد بأن صاحب هذا الشيء قد تخطى عن ملكيته له وجعله متاحاً لمن يريد أخذه ، وكانت ظروف الحال تؤيد ذلك .

وتقدير ما إذا كان الشيء محل السرقة ذا قيمة مادية ، هو من الأمور الموضوعية التي يختص بتقديرها قاضي الموضوع ، والعبرة في شأن هذه القيمة مرجعها إلى وقت اقتراف السلوك المادي لجريمة السرقة فإذا لم يكن له قيمة مهما كانت تفاهتها ، فلا يعتبر المتهم سارقاً^(٣) .

وليس من الضروري ، كون الشيء محل السرقة مالا ذا قيمة مادية ، بل يصح أن يكون هذا الشيء ذا قيمة معنوية بحته ، ولذا فمن يكتسب خطاباً أو برقية أو صورة فوتوغرافية أو تذكارات لا تقوم بالمال ، فإنه يعتبر سارقاً شأنه في ذلك شأن الذي يكتسب سندات أو مخالصات أو تحف ثمينة ، شريطة أن تكون هذه الأشياء المسروقة لها قيمة مادية سواء أكانت القيمة مادية أو كانت معنوية ، وذلك كي يكون هناك المبرر الذي يدعوا المشرع للتدخل لحمايتها وتقرير الجزاء المناسب إذا وقع اعتداء عليها من قبل الغير ،

(١) نقض ١٩٦٤/١١/٣٠ أحكام للنقض من ١٥ رقم ١٤٩ من ٧٥٤ .

(٢) راجع نقض ١٩٣٥/٥/٦ بمجموعة الفتاوى ج ٣ رقم ٣٦٧ من ٤٧٠ .

(٣) د. حسني الجندي - ص ٢٢ .

أما إذا كان هذا الشيء لا يمثل أى قيمة ما ، فلا يعد من يستولى عليه بنية تملكه سارقاً ، ولذا فإنه لا يعد سارقاً من يستولى على ورقة ليست لها جدية وليست ذات حرمة ولا يمكن أن تعد متاعاً يحرم عليه صاحبه ، لذا قضى بأنه لا يعتبر سرقة ولا خيانة أمانة اختلاس تقرير مرفوع من أعضاء لجنة حزب إلى مدير إدارة هذه اللجان ، إذا ثبت أن هذا التقرير ليس بورقة جدية ذات حرمة ولا يمكن اعتبارها متاعاً للحزب يحرم عليه وأنها أنشئت لغرض خاص لا ارتباط له بأعمال الحزب ، وإنما هي أثر خدعة وأداة غش ألبيست ثوب ورقة لها شأن (١) وكانت هذه الورقة عبارة عن تقرير مصطنع مرفوع من بعض أعضاء لجان حزب الشعب إلى مدير إدارة هذه اللجان عن الانتخابات العامة وقد أرفق به خطابان مصطفان منسوبان إلى شخصيات معينة بقصد إثبات تدخل الحكومة في الانتخابات بتوزيع المال ونقل الموظفين لمصلحة مرشحيها ، ونقلت هذه الأوراق بحيث تصل إلى أيدي جريدة الضياء التي كانت تعارض سياسة الحكومة حينئذ ، فكان من الطبيعي أن تستولى الجريدة على هذه الأوراق وتنشرها خدمة لسياستها .

ومتى كان الشيء محل السرقة مالا له قيمة مادية أو معنوية ، فإن الاستيلاء عليه يكون جريمة سرقة ، بصرف النظر عما إذا كانت حيازة المجنى عليه لهذا الشيء حيازة مشروعة أو كانت حيازة غير مشروعة ، ولذا يعد سارقاً من يحتل من غيره قطعة مخدرات أو سلاحاً كان يحوزه المجنى عليه بدون ترخيص ، أو كان المجنى عليه سارقاً له من شخص آخر ، أو كانت الأشياء محل السرقة مسكوكات مزيفة . ولذا قضى (٢) بأن د الأفيون وإن كان من المواد المنوع إهرازها ويبيعها إلا بترخيص من الحكومة إلا أن وجوده

(١) نقض ١٩٣٠/٣/٢١ مجموعة القواعد ٢٥ رقم ٢٤٢ ص ٩٢ .

(٢) نقض ١٩٢٨/٢/٧ المجموعة الرسمية ص ٢٨ رقم ٣٨ .

في حيازة شخص بالفعل يجعل ذلك الشخص مالكا له عملا بقاعدة الحيازة في المنقول حجة على مالكة ، وإن مجرد ضبط الأفيون وأخذه من الحائز لا يزيل ملكة عنه ، بل يبقى معتبرا مالكا له حتى يصدر في قضيته حكم بمصادرة .

المبحث الثاني

المنقول

بالإضافة إلى كون الشيء محل السرقة مالا فإنه يلزم أن يكون ذلك المال منقولا ، ويقصد بالمنقول كل ما يمكن نقله من مكان إلى آخر ، ولهذا فإن العقار لا يصح أن يكون محلا لجريمة السرقة ، ولذا فإن الإعتداء على العقار المملوك لا يشكل جريمة سرقة لعدم إمكانية نقله من مكانه ولذا فإنه يخضع لنصوص قانونية أخرى تحمي حق مالك العقار من اعتداء الغير عليه وهي جرائم انتهاك حرمة ملك الغير (المواد ٣٦٩ إلى ٣٧٣ ع) . على أنه مما يجدر التنبيه إليه أن مفهوم القانون الجنائي للمنقول يختلف عن مفهوم القانون المدني له ، فالقانون الجنائي يعد كل ما يمكن نقله من مكان إلى آخر منقولا ، حتى ولو كان وفقا للقانون المدني يعد عقارا ، ولذا فإن معنى المنقول في القانون الجنائي أوسع مما هو عليه في ظل القانون المدني وترتبط على ذلك فإن العقار بالتخصيص كأدوات الزراعة يرصد لها المزارع لخدمة الأرض أو الحيوانات التي يخصصها لذلك ، تعد وفقا للقانون المدني عقارا بالتخصيص ، ولسكنها في نطاق القانون الجنائي تعد منقولا ومن ثم يسرى بشأن الإعتداء عليها بقصد سلب حيازتها من صاحبها ولادخالها في حيازة الجنائي مكوّنة لجريمة سرقة ، ويسرى ذلك أيضا على الآلات الموجودة بالمصانع أو التي تعد لتصرف منتجات هذه المصانع كالسيارات فهذه في الواقع منقولات بطبيعتها ولكن المشرع المدني أحق في عليها صفة العقار بالتخصيص رغبة منه في الحيلولة دون تعطيل استقلال العقار نتيجة

للحجز والتفويض استقلالاً على المنقولات التي توضع وتخصص لخدمة العقار واستغلاله، وتجرى المشرع الجنائي لسرقة هذه المنقولات إنما يمد ضمانته لحسن سير واستغلال هذه المنقولات لخدمة العقار المرصودة لخدمته^(١)، كما أن العقارات بالاتصال بما يسرى بشأن سرقتها أحكام القانون الجنائي في شأن سرقة المنقول، وذلك لأن العقار بالاتصال هو في حقيقته منقول ولكن أضفيت عليه صفة العقار لاتصاله به. ومثال ذلك الشبايك والأبواب في المنازل أو المباني عموماً وكذا مواسير المياه والأشجار والمعادن التي في جوف الأرض أو فوق سطحها أيا كانت صورتها صلبة أو مائلة أو غازية. ولذا فإن أخذ شيء من هذه الأشياء بنزعة من مكانه بنية الإستيلاء عليه فإنه يكون جريمة سرقة في حق الجنائي، أما إذا كان فعله مازال في مرحلة البدء في التفويض فإنه متى ضبط على هذه الصورة فإنه بعد شارعا في جريمة السرقة، كما بعد سارقا من يتمكن من نزع بعض أجزاء من المبنى حتى ولو كانت هذه الأجزاء يترتب على نزعها إحداث إضرار أو تلفيات في المبنى ولذا فمن ينزع أحجاراً من جدار أو ألواحاً خشبية من سقف منزل منطوق بها فهو سارق لأن هذه الأشياء في حقيقتها منقولات، ونفس الشيء إذا حصل الجنائي على كمية من التراب أو الرمال من أرض المجنى عليه فهو سارق أما إذا كان الشيء الذي اعتدى عليه الجنائي لا يتصور إمكانية نقله من مكانه إلى مكان آخر، فإن انتزاعه بمعرقه الجنائي من المجنى عليه لا يكون سرقة وإنما يخضع لنصوص أخرى، ومثال ذلك من يستولى على شقة لغيره أو استولى على قطعة أرض بغير حق رغمها عن صاحبها، فإنه لا يعد سارقاً وإنما يخضع للعقوبات المقررة في المواد ٣٦٩ و ٣٧٠ ع والخاصة بمنع الحيازة^(٢).

(١) د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٤٣١ .

(٢) د. نجيب حسني - المرجع السابق ص ٤٩٦ .

المبحث الثالث

ملكية المال المنقول محل السرقة للغير

يلزم بالإضافة لكون الشيء محل السرقة مالا ماديا وكون هذا المال منقولاً ، أن تكون ملكية ذلك المال محل السرقة للغير . وعلى ذلك فإذا كان الشيء مملوكاً للجانح فإنه لا يكون سارقاً بأخذه ، لأنه إنما يستعمل حقه المخول له قانوناً في ملكه ، وأيضاً لا يعد سارقاً حتى ولو كان هذا الشيء موجوداً في حيازة غيره وانتزعه منه ، ومثال ذلك المودع فإنه إذا انتزع ماله المودع لدى الغير فإنه لا يعد سارقاً حتى ولو كان ملزماً تجاه المودع له بدفع مصاريف لصيانة هذا الشيء . ولم يدفعها ، وحتى ولو كان للعائز على الشيء حق عيني دون حق الملكية ، فإن اسقياء صاحبه عليه لا يعد سارقاً ، ولذا فلو كان صاحب الشيء قد خول لغيره حق الانتفاع به ثم استولى على هذا الشيء ونزع حيازته من المستفيد لا يعد سارقاً ، اللهم إلا إذا كان الحق العيني الذي خوله المالك للشخص الآخر متمثلاً في الرهن ، فإذا عاد وانتزعه من المرتهن فإن المالك لا يعد سارقاً وإنما يعد مرتكباً لجريمة خاصة في حكم جريمة السرقة وفقاً للمادة ٣٢٣ مكرراً كما يعد في حكم السارق المالك الذي يختلس أشياءه المحجوز عليها ، ولكن إذا كانت هذه الأشياء التي انتزعها الشخص يملكها مع من انتزعها منه على الشيوع ، فإنه يعد سارقاً لأن شريكه أو شركاءه على الشيوع يملكون معه كل جزئية في هذا المال ، ولذا فإن ملكيته ليست خالصة لأي جزء منه ومن ثم يعد سارقاً إذا اختلسه لنفسه ، ولا يفي وجود عناصر جريمة السرقة متكاملة في حقه ، أن تحدث قسمة للمال المشاع ويقع الجزء المختلس بكامله ضمن نصيبه . لأن العبرة في شأن كون الشيء مملوكاً له أو لغيره ~~بمطلق~~ هو بوقت الاستيلاء عليه بنية التملك ، وحيث أنه لم يكن مالكا له ملكية خالصة في ذلك الوقت ، لذا فإنه يعد سارقاً ، ولا يجوز الاحتجاج بأن القسمة أثر كاشف وليس

أثراً منشأً مما يجعل الجاني مالكاً لتضيقه منذ أصبح مالكاً على الشيوع (م ٨٤٣ مدني) لأن القانون الجنائي لا يعترف بالأثر الرجعي للقسمة، لأن القانون المدني قد بنى وجهة نظره في الأثر الكاشف للقسمة على افتراضات تخالف الواقع لكي يتوصلوا عن طريقها إلى نتائج معينة (١). ولذا قضى بعقاب الشريك في آلة بخارية لرفع المياه إذا سرق مياهاً مما ترفعه الآلة المشتركة (٢)، على أنه يراعى أن استيلاء أحد الملاك على الشيوع للبال المملوك على الشيوع لا يتحقق به جريمة السرقة إلا إذا كان هذا المال في يده غيره أما إذا كان في حيازته هو، فإنه إذا اغتاله لنفسه فإنه لا يعد سارقاً وإنما يعد مرتكباً لجريمة خيانة أمانة.

أما إذا كان المال محل نزاع بين شخصين أو أكثر، فإن استيلاء أى منهم عليه وإدعاء ملكيته فإنه لا يكون سارقاً وذلك إذا صدر الحكم لصالحه، وذلك لأن الأحكام ليست منشئة للحقوق وإنما هي كاشفة لها بحسب ومن ثم فإن الشخص يعد أنه كان مالكاً للمال الذي استولى على حيازته وقت ذلك الاستيلاء وقبله وهذا ينفي تحقق الاختلاس. وتثبت الملكية للشيء وفقاً لما يقرره القانون المدني من طرق لإكتسابها، ويفصل في ذلك القاضى الجنائي وفقاً لما يقرره القانون المدني من هذه

- (١) د نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٠٤، د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٦٤٥، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٤٢٣، ٤٣٤، وراجع عكس ذلك أى أن الجاني لا يعد سارقاً للمال على الشيوع إذا كان مأخذه مسارباً لقيمة تضيقه لأن القسمة لها أثر كاشف وليس منشئ للعق ولذا يعد الجاني مالكاً لهذا المال منذ لحظة اعتباره شريكاً على الشيوع. د. محمود مصطفى - القسم الخاص ص ٤٣٧، د. وهاب عبيد - المرجع السابق ص ٣٤٣، وقد لجأ المشرع الإيطالى لتفادى هذه النتيجة بنص خاص هو المادة ٢٦٧/٢ ج، التى قرر فيها عدم عقاب من يختلس شيئاً متى كانت قيمة المختلس لا يجاوز تضيق الجاني.
- (٢) نقض ١٩٠٤/٧/٢١ المجموعة الرسمية ص ٦ ص ٣.

الطرق للملكية للملكية ، والقاضي عندما يفصل في الملكية للمال إنما يفصل في توافر ركن من الأركان المتطلبة لقيام جريمة السرقة .

ولا يعد الجاني سارقا إذا كان للمال الذي استولى على حيازته مالا مباحا أو متروكا لأنه لم يعتدى على ملكية أحد ، وذلك على النحو التالي :

الاشياء المباحة :

وهي التي لا مالك لها وتعد ملكا لأول من يقوم بحيازتها والظهور عليها بمظهر المالك ، مثل المياه في الأنهار والبحار والسمك في الماء ، والطير في الهواء ، والحيوانات الغير مستأنسة ... الخ ولكن إذا كانت هذه الأشياء في حيازة أحد فإن الاستيلاء عليها بنية التملك يشكل جريمة سرقة في حق الجاني . على أنه إذا كان هناك شخص يصدد الاستيلاء على هذه الأشياء بنية تملكها لم تدخل بعد في حيازته فإن هذا لا يشكل في حق غيره الذي يهم بالاستيلاء عليها هو الآخر أية جريمة ، وعلى ذلك فلا أن شخصا ألقي بشبكه في النيل ودخلت بعض الأسماك فيها فإنها تكون في حيازته ومن ثم فإن اعتداء غيره عليها يكون جريمة سرقة ، أما قبل ذلك فلا يعد الفعل جريمة حتى ولو كان أحد الأشخاص قد حصل على تصريح من الجهات المختصة في الدولة بإعطائه حق امتياز على مكان من البحر أو النهر للصيد منه ، فإن غيره إذا جاء واصطاد من هذا المكان فإنه لا يعد مرتكباً لجريمة سرقة في حق صاحب الامتياز ، وإنما يمكن مقاضاته مدنيا لحسب فضلا عن مساءلته جنائيا عن مخالفة اللوائح التي تنظم صيد الأسماك ، ولكنه لا يعد مرتكباً لجريمة سرقة للأسماك التي اصطادها . ولكن لا تعد أموالا مباحة أملاك الدولة التي تعد للنافع العامة لسكافة أفراد الشعب كالطرق والميادين والحدائق العامة ... الخ ولذا فإن الاعتداء على هذه المنافع العامة بانتلاع الأشجار منها أو الحصول على أتربة أو رمال

منها يشكل جريمة سرقة لأنها أموال لا ليست لها حاجة (١)، فزعم سارقا من يستولى على شيء تمنع الدولة يدها عليه ، أما الأراضي والحيثيات والصحارى التى لم تضع الدولة يدها عليه بأية طريقة كانت فإن الاستيلاء على شيء منها من أتربة أو رمال أو أحجار لا يكون جريمة سرقة وبذا فإنها تأخذ حكم الأموال المباحة ، لأن ملكية الدولة لها لا تعدو أن تكون ملكية سياسية نابعة من أن جميع أجزاء إقليم الدولة خاضعة لها لأن ذلك يظهر من مظاهر سيادة الدولة على الإقليم (٢) .

الاشياء المتروكة :

وهى تلك الاشياء التى كان لها مالك ولكنه تنازل عن ملكيته لها وذلك بتخليه عنها ، وحكمها حكم الاشياء المباحة حيث تعد ملكا لأول من يستولى عليها، وبذلك يعد سارقا من يستولى عليه بعد ذلك، لأنه قد أصبح لها مالك يلزم أن تكتمل له أحقيته فى حماية ملكيته لهذا الشيء . والغالب من الأحوال أن تكون هذه الاشياء المتروكة قليلة القيمة أو نافذة القيمة كالملابس القديمة وبقايا الطعام ، ولذا قضى بأنه يعد مالا متروكا مما يعد الاستيلاء عليه غير يكون لجريمة سرقة ، الاستيلاء على جثث الحيوانات الميتة بقصد أخذ جلودها وعظامها (٣) ، وأيضا الاستيلاء على ما يوجد بالشوارع من فضلات (قمامة) لا يعد سرقة حتى ولو كان المجلس البلدى قد تعاقد مع بعض الأفراد على بيعها له وصدرت لأئحة تمنع الاستيلاء عليها ، فإن استيلاء الجاني عليها لا يشكل جريمة سرقة وإن كان يعد مخالفة للأئحة (٤) . ولكن قد تكون قيمة الشيء المتروك كبيرة متى دلت ظروف

(١) لقض ١٩١٧/٥ للمجموعة الرسمية س ١٤ رقم ١٠٢، لقض ١٩٤٥/٢، مجموعة القواعد ٦٦ رقم ٤٩٣ ص ٦٤٠ .

(٢) د. محمد السيد رمضان — المرجع السابق ص ٤٣٩ .

(٣) قانون الجزية ٧/ ١٩١٤، للشرائع ص ٢ ص ٥٤ .

(٤) أسبوط الإندائية ١/ ١٩٢٥، المجموعة الرسمية ص ٣٦ رقم ١ ص ١١٠ .

الحال على تخلي صاحبه عن ملكيته ، ولذا قضى بأنه إذا تعدى شخصان كلا منهما للآخر وتراهما على إلقاء ورقة نقود في البحر فالتي كلاهما بورقة فئة العشرة جنيهات لجاء شخص والنقطة إحدى الورقتين من الماء محتفظا بها بنية تملكها فإنه لا يعد سارقا لأن إلقاءها في البحر يدل دلالة قاطعة على نية صاحبها في التخلي عنها بمحض اختياره ومن ثم تصبح مالا متروكا تعطى لمن يستولى عليها قبل غيره حق تملكها^(١) .

أما إذا كان المال المنقول محل الاختلاس ثم ملسك للغير فإن الاستيلاء عليه بنية تملكه يجعل الجاني سارقا ، وذلك سواء أمكن معرفة المالك للشيء المسروق أم لم يمكن الاهتمام إليه بأن كان مجهولا ، وذلك إذا كانت الظروف التي أحاطت بالواقعة تشير إلى أن المال المنقول محل السرقة غير مملوك للمتهم^(٢) كما لا يعد حكم إدانة الجاني بجريمة السرقة معيبا إذا أخطأ في اسم مالك الشيء المسروق أو حتى إذا أهمل ذكر اسمه^(٣) ، وإذا ادعى المتهم ملكيته للشيء المسروق ثم عجز عن إثبات هذه الملكية فلا يعد سارقا وذلك لأنه وفقا للقانون المدني أن الحيازة في المنقول سند الحائز ، ولذا فإن إثبات عكس ذلك يكون بمعرفة النيابة العامة لاسيما إذا كان هذا الشيء الذي ضبط معه من الأشياء التي يستخدمها مثله^(٤) .

(١) سوابق الجزئية ١٢/٢٦/١٩٢٠ المجموعة الرسمية من ٢٣ رقم ٨١ ص ١٢٩ ، وراجع نقض ١٠/٢١/١٩٤٦ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٢٠٨ ص ١٩٢ . وراجع عكس ذلك نقض ٥/٢٥/١٩٢٧ رقم ٨٤١ ص ٤٤٤ أشار إليه د. روف عبيد ص ٣٥١ . هامش (٥) ، د. عمر السعيد ص ٤٤١ هامش (١) .

(٢) نقض ١٢/١١/١٩٥٩ أحكام النقض من ١٠ رقم ٥ ص ١٨ ، وراجع د. نجيب حسي - المرجع السابق ص ٥٠٣ .

(٣) نقض ٨/١٠/١٩٦٢ أحكام النقض من ١٣ رقم ١٥٢ ص ٦١٥ .

(٤) د. روف عبيد - المرجع السابق ص ٣٢٥ .

ولذا تمتد جريمة السرقة متوافرة الأركان في حق الجاني إذا كان الشيء الذي استولى عليه فاقدا (ضائعا) ، أو كان الشيء محل السرقة بما هو مودع في قبور الموتى معهم، وأيضا سرقة الكنوز وذلك على النحو التالي: الأشياء الفارقة (أو الضائعة):

أن الأشياء التي تفقد من أصحابها أو الحائزين لها لا تعنى أنهم قد تخلوا عنها، فالجبازة أو الملكية مازالت ثابتة لهم ، ولذا فن يلتقط هذه الأشياء بنية الاحتفاظ بها وتمليكها فإنه يعد سارقا ، وذلك لأن أصحاب هذه الأشياء لم يقصدوا التخلي عنها للآخرين ومن ثم يكون لهم وفقا للقانون المدني (م ٩٧٧) تتبعها واستردادها عن يحوزها حتى ولو كان حائزا حسن النية مالم يسقط حقه بالتقادم .

وقد اعتبر الأمر العالي الصادر في ١٨/٥/١٨٩٨ (دكرتو الأشياء الفارقة) في المادة الأولى منه أن من حبس حيوانا أو شيئا ضائعا بنية تملكه بطريق الغش تقام عليه الدعوى الجنائية المقررة لمثل هذه الحالة ، وقد أجمع الفقهاء على أن هذه الدعوى هي دعوى السرقة . وقد جاء نص هذه المادة على النحو التالي دكل من يعثر على شيء أو حيوان ضائع ولم يتمسكه له رده إلى صاحبه في الحال يجب أن يسلمه أو يبلغ عنه إلى أقرب نقطة للبوليس في المدن أو إلى العمدة في القرى ، ويجب إجراء التسليم أو التبليغ في ظرف ثلاثة أيام في المدن وثمانية أيام في القرى ، ومن لم يفعل ذلك يعاقب بدفع غرامة يجوز إبلاغها إلى مائة قرش ، وبضياع حقه في المسكافة المنصوص عليها في المادة الثالثة . فإن كان حبس الشيء أو الحيوان مصحوبا بنية امتلاكه بطريق الغش فتقام الدعوى الجنائية المقررة لمثل هذه الحالة ولا يبقى هناك وجه للمعاقبة .

وقد ألغيت هذه المادة الأولى من الدكرتو وذلك بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ حيث أضاف المشرع بهذا القانون نصا جديدا

في قانون العقوبات هو نص المادة ٣٢١ مكرر ع والتي جاء نصها كالآتي:
« كل من عثر على شيء أو حيوان فاقد ولم يرده إلى صاحبه متى تيسر ذلك أو لم يسلبه إلى مقر الشرطة أو جهة الإدارة خلال ثلاثة أيام يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنتين إذا احتسبه بنية تملكه . أما إذا احتسبه بعد انقضاء تلك الفترة بغير نية تملكه فتكون العقوبة الغرامة التي لا تتجاوز مائة جنيه ، فهذه المادة قد ينشأ عن الاستيلاء على الشيء الفاعل بنية التملك تجعل الفاعل في حكم السارق ، وبذا تعد الجريمة من الجرائم الملحقه بالسرقة .

والأشياء المفقودة على النحو السالف بيانه يختلف حكمها عن حكم الأشياء المنسوبة التي ينسأها صاحبها في أحد الأمكنة التي تردد عليها كقطع أو مقهى ، وحكم هذه الأشياء أنه إذا أخذها صاحب المحل (المكان) بنية تملكها فإنه يعد مرتكباً جريمة خيانة أمانة ولا يعد سارقاً لأن حيازة الشيء كانت في يده وقت اختلاسها ، أما إذا استولى عليها شخص آخر كزبون مثلاً فإنه يعد سارقاً ، وذلك لأن نسيان صاحبها لها لا يعني تخليه عن حيازتها بل هي باقية له ، ومن ثم فإن الإعتداء عليها بقصد تملكها يعد جريمة (١) .

الاستيلاء على الكنوز والآثار :

إن العثور على كنز من الكنوز المدفونة يعد ملكاً لأول من يحصل عليه وذلك إذا تم العثور عليه في أرض ليست ملكاً لأحد لأنه عندئذ يعد من الأموال المباحة التي يملكها أول واضع يده عليها ، أما إذا وجد في عقار مملوك لشخص فإنه يكون ملكاً لصاحب هذا العقار (ماله) وفقاً لما قرره المشرع في القانون المدني (م ٨٧٢) أما إذا كان العقار موقوفاً فإن الكنز يكون ملكاً للواقف وورثته ، ومن ثم فإن استيلاء الغير على

(١) د . حسنى الجندي - المرجع السابق ص ٦٠ .

الكثر بعد أن تملكه أول واضع يد عليه إذا كان قيد عتو عليه في أرض ليست ملكاً لأحد، يشكل جريمة سرقة. وأيضاً يكون سارقاً الشخص الذي يستولى على الكثر إذا كان غير صاحب الأرض التي وجد بها، أو أو غير الواقف أو ورثته. أما فيما يتعلق بالآثار فإن هذه الآثار تكون ملكاً للدولة سواء أكان مكان وجودها في أرض خاصة ملك للأفراد أو كانت أرضاً لم يهب ملكاً لأحد، أو كانت أرضاً مخصصة للنفعة العامة، لأن هذه الآثار تعد من التراث القومي للدولة ولذا فقد نظمت بنصوص خاصة (٨٧٣ م) مدني والقانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ بخصوص حماية الآثار) ولهذا فإن الاستيلاء على هذه الآثار يشكل جريمة سرقة في حق الجاني بصرف النظر عن المكان الذي تم استخراج أو إيجاد الآثار بها حتى ولو كان المكان ملكاً لمن وجد هذه الآثار.

الاستيلاء على الأشياء التي توضع مع الموتي في القبور:

إن وضع أشياء في القبور مع الموتي كالأكفان وبعض الحلي أو بعض الأظرف الصناعية كيد أو رجل أو أسنان ذهبية أو غيرها مما كان يستخدمه المودعة معه تلك الأشياء قبل وفاته، فهذه الأشياء لا تعد أشياء متروكة لأن نية واضعها لم تنصرف إلى التخلي عنها وإنما وضعوها مع الميت تعبيراً عن شعور له أواقتداء بتعاليم دينية أو لتقاليد متعارف عليها^(١) ولهذا قررت محكمة النقض في أحد أحكامها قولها: إن الأكفان والملابس والحلي وغيرها من الأشياء التي اعتاد الناس إيداعها في القبور مع الموتي إنما هي مملوكة لورثة هؤلاء وقد خصصوها لتبقى مع جثث أهلهم لما قر في نفوسهم واستقر في ضمائرهم من وجوب إكرامهم في أجدانهم على هذا النحو الذي رأوه موقنين بأن للاحق للاحد في العتب بشيء مما أودع^(٢).

(١) د. زهري عبيد - المرجع السابق ص ٣٥٢، د. نجيب حسني -

المرجع السابق ص ٥٠٦

(٢) نفق ١٩٣٦/٤/٦ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٤٧ ص ٥٧٢.

أما بالنسبة للجثث نفسها فإن الاستيلاء على جثة ميت لا تشكل جريمة سرقة، لأن جسم الإنسان لا يصلح أن يكون محلاً للسرقة وإنما يصدق عليه أنه يصح أن يكون محلاً لجريمة اختطاف أو حبس أو تقييد حرية بدون حق، وبالنسبة لجثة الإنسان بعد وفاته فإنها لا تصح أن تكون محلاً للسرقة حيث أنها لا تقوم بمال فهي ليست من الحقوق المالية وإنما يخضع الجاني في حالة استيلائه على الجثة للمقاب المقرر لجريمة انتهاك حرمة القبور (١٦٠/٣ ع) أو جريمة إخفاء جثة قتل (م ٢٣٩ ع معدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢) وذلك على حسب الأحوال. ولكن قد تكون للجثة قيمة تاريخية مثل مومياء فرعونية موضوعة في متحف أو معهد، ففي هذه الحالة يكون الاستيلاء عليها بنية التملك يشكل جريمة سرقة، وأيضاً قد يصح أن يقرر شخص بمنح جهة علمية كاستشفى أو مركز علمي مثلاً حق الاحتفاظ بجثته بعد وفاته لكي تكون محلاً للدراسة وتدريب طلاب الطب، ولذا فإن الاعتداء على هذه الجثة بقصد الاستيلاء عليها مما يشكل جريمة سرقة في حق الجاني لأنها أصبحت ملكاً لهذه المستشفى أو المركز العلمي (١).

وفي جميع الأحوال السابقة لكي يعد المتهم مرتكباً لجريمة سرقة يلزم أن يكون الشيء محل الاختلاس المملوك للغير ليس في حيازته، لأن استيلاء الجاني على شيء مملوك للغير وموجود بحيازته لا يشكل جريمة سرقة وإنما يشكل جريمة أخرى وهي جريمة خيانة الأمانة متى كان الشيء موجوداً في حيازته بمقتضى عقد من عقود الأمانة المنصوص عليها قانوناً على سبيل الحصر، كما سيأتي عند الحديث عن هذه الجريمة.

(١) د. الفللي - المرجع السابق - ص ٤٦، د. نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٠٧، د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٣٢٠.

الفصل الثالث

الركن المعنوي

(القصد الجنائي)

إن تمام جريمة السرقة يستلزم بالإضافة إلى فعل الاختلاس وعمل الاختلاس ضرورة توافر الركن المعنوي، وذلك لأن جريمة السرقة جريمة عمدية، ولذا فإن تخلف القصد الجنائي فيها يترتب من جرأته عدم قيامها قانوناً.

والقصد الجنائي المتطلب لهذه الجريمة وفقاً للرأى الغالب فقها هو القصد الجنائي الخاص، والذي يستلزم بالإضافة إلى القصد العام توافر نية خاصة لدى الجاني تمثل في نية تملكه للشيء محل الاختلاس^(١).

القصد العام :

وهذا القصد يتوافر إذا كان الجاني عالماً بأنه يختلس مالا مملوكاً لغيره. بنية تملكه^(٢)، أما إذا كان يعتقد أنه يأخذ مالا مملوكاً له وكان هذا

(١) د. القلبي - المرجع السابق ص ٥٨، د. محمد مصطفى - المرجع السابق ص ٤٤٧، د. زهوف حميد - المرجع السابق ص ٣٥٤، د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٣٣، د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٣٢٦، وراجع عكس ذلك، أى أن القصد الجنائي المتطلب لهذه الجريمة قصد جنائي عام وأن نية التملك إنما هي عنصر يفترضه فعل الاختلاس، حيث لا يتوافر فعل الاختلاس إلا إذا اقترن بنية التملك. د. أحمد فتحي مرور - المرجع السابق ص ٦٥١، د. عمر السعيد رمضان المرجع السابق ص ٤٥٥، د. حسنى الجندي - المرجع السابق ص ١٣٤. وسبب هذا الخلاف مرجعه أن المشرع في المادة ٣١١ ع قد أغفل الإشارة إلى القصد المطلوب، على عكس ما فعله المشرع الفرنسي حيث عبر عنه في المادة ٣٧٩ ع بنية اللص.

(٢) نقض ٢٨/١٠/١٩٨١ أحكام النقض ص ٣٢ رقم ١٣٤ ص ٧٧٥.

الاعتقاد مبنيا على أسباب معقولة فإنه لا يعد سارقا، وذلك لانتفاء القصد الجنائي في حقه، كما أنه لا يعد القصد الجنائي متوافرا إذا كان الجاني يعتقد أن المال الذي استولى عليه، مالا مباحا أو متروكا، وكان ذلك الاعتقاد مبنيا على أسباب معقولة تبرره^(١) ولا يعد سارقا لتخلف القصد الجنائي في حقه من يجد في جيبه أو حقيته شيئا غير مملوك له وضعه له شخص آخر بدون علمه، ولذا قضى ببراءة شخص من جريمة سرقة تيار كهربائي، لأنه ثبت انتفاء علمه بما فعله الكهربائي الذي استعان به لتكوين لبيات زينه على محله فأخذ الكهربائي بعض التوصيلات من التيار الرئيسي بالشارع وبعضها من توصيلة العداد المركب بالمحل^(٢).

وأن يكون للجاني عالما بأن أخذه للشيء المملوك للغير بدون رضائه أما إذا رضی صاحب الشيء بذلك، فلا تقوم جريمة السرقة، ويلزم أن يكون هذا الرضاء صريحا أما عدم اعتراض مالك الشيء على استيلاء الغير عليه، فلا يبيح للاخير فعله ولا يعنى موافقة المالك على التنازل له عن ملكيته، وإنما قد يكون ذلك الموقف من المالك مرجعه إلى إرادته أن يضبط المتهم متلبسا بالسرقة، أو قد يكون مرجعه إلى خوفه من الجاني لأنه كان يحمل معه عند الاستيلاء على المال سلاحا حتى ولو لم يكن قد أخرجه من جيبه، أو خوفا من ضرر قد يحيق به من الجاني المشتهر عنه ارتكاب الجرائم.

القصد الخاص:

ويعنى القصد الخاص أن يتوافر في حق الجاني بالإضافة إلى القصد العام على النحو السالف بيانه، نية خاصة، تتمثل في تملك المال محل الاختلاس، أى نية الظهور عليه بمظهر المالك ومباشرة السلطات التي تكون مخولة

(١) نقض ١٩٢٩/١/٣١ المحاماة ص ٩ رقم ٢٩٦ ص ٥٥٥ .

(٢) نقض ١٩٤٨/١/٦ بمجموعة للقواعد ج ٧ رقم ٤٨٦ ص ٤٤٨ .

لنالك من سلطات الاستعمال والاستغلال والتصرف^(١) ، ولذا فلو أن نية الجاني لم تنصرف إلى ذلك ، فإنه لا يعد سارقاً فمن يستولى على حيازة شيء مملوك لغيره بمجرد الاطلاع عليه ، وإعادة ثانية إلى صاحبه ، لا يتوافر في حقه القصد الجنائي للسرقة لانتهاء نية التملك ، ولذا قضى بانتفاء السرقة في حق شخص جرد غيره من سلاح كان يحمله ليس بنية أن يتملكه وإنما خوفاً من أن يعتدى به عليه في ظروف كان يتوقع أن يتم فيها هذا الاعتداء حتى ولو أعفى هذا السلاح بعد ذلك وأنكر الواقعة خوفاً من التهمة^(٢) . وأيضاً فإن من يستولى على سيارة لغيره دون رضائه يقصد استعمالها وإعادة بعد الاستعمال فإنه لا يعد سارقاً للسيارة لانتهاء نية التملك ، ولكنه يعد سارقاً للبنزين والزيت الذي استهلكه ، فاذا وضع قدر الكمية المستهلكة منها فلاسرقة لأنها أشياء مثلية ، ومن ثم تنفي نية التملك^(٣) وأما بعد وضع نص خاص بسرقة السيارات بدون نية تملكها واعتباره جريمة خاصة في حكم جريمة السرقة ، وهو نص المادة ٣٢٣ مكرراً (أولاً) من قانون العقوبات والمضاف بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٠ فإن الجاني يخضع للعقاب المقرر وهو الحبس مدة لا تزيد على سنة والغرامة التي لا تقل عن مائة جنية ولا تتجاوز خمسمائة جنية أو إحدى العقوبتين . ولا يعد سارقاً من يمزح مع صديقه ويأخذ دون رضائه أحد المنقولات الخاصة به ، وذلك لأن المزاح يعني أن إرادة الصديق منصرفة إلى إعادة

(١) راجع على سبيل المثال أحكام النقض ١٧/١٠/١٩٢٩ ، المحاماة ص ١٠
عدد ٥٨ ص ١٣٧ ، ٢٠/٥/١٩٦٣ أحكام النقض ص ١٤ رقم ٨٤ ص ٤٣٥ ،
٢٣/٦/١٩٦٤ ، ص ١٥ رقم ١٠١ ص ٥٠٦ .

(٢) إحالة مصر في ١٤/٢/١٩٢٨ المحاماة ص ٨ رقم ٣٤٢ ص ٥٢٢ .

(٣) د روف عبيد - المرجع السابق ص ٣٥٤ .

ذلك الشيء له بعد ذلك دون إيداع حق عليه^(١).

معاصرة نية التملك (القصد) لفعل الاختلاس:

يلزم لتتمام جريمة السرقة أن تكون نية التملك قد تعاصرت مع فعل الاختلاس ، أما إذا لم يتم هذا التعاصر فلا تكون جريمة السرقة متوافرة في حق الجاني ، ولذا فن استولى على حيازة شيء من غيره اعتقاداً منه أنه ملكه ، ثم يتضح له فيما بعد أن هذا الشيء إنما هو ملك لغيره ، ثم يظل رغم ذلك محتفظاً به ، فإنه لا يعد سارقاً وذلك لعدم تعاصر القصد الجنائي لديه مع فعل الاختلاس ، أي وقت أن أخرج حيازة ذلك الشيء من حيازة صاحبه وأدخله في حيازته هو ، ونفس الأمر بالنسبة لمن يعتقد وقت استيلائه على الشيء من صاحبه أن هناك رضا من صاحبه ثم يتضح له بعد ذلك تخلف ذات الرضا في حق صاحب الشيء ، ورغم ذلك يظل محتفظاً بالشيء ، فإنه لا يعد سارقاً ، وذلك لعدم تعاصر القصد الجنائي (نية التملك) مع فعل الاختلاس^(٢) ولكن إذا استولى الجاني على الشيء ليس بنية تملكه وإنما بقصد الإطلاع عليه وإعادته لصاحبه ثم طرأت له بعد ذلك نية تملكه واحتجز هذا الشيء بهذا القصد ، هل يعد سارقاً أم لا ؟ . ذهب الرأي السائد فقهاً إلى القول بأن الجاني لا يعد سارقاً وذلك لعدم تعاصر القصد الجنائي (نية التملك) مع فعل الاختلاس ، لأن القصد كان لاحقاً على فعل الاختلاس ، كما أن الاستيلاء على الشيء قد جعل للجاني نوعاً من الحيازة الناقصة الأمر الذي ينتفي معه تحقق الاختلاس في جانبه ، فضلاً عن أن السرقة جريمة وقتية والجرائم الوقفية كقاعدة ، عامة يلزم أن يتعاصر القصد الجنائي فيها مع وقوع فعل الاختلاس ، وإن

(١) د. نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٣٨ .

(٢) د. نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٤٠ ، د. أحمد فتحي سرور

ص ٦٥٢ ، د. عمر السعيد ص ٤٥٦ ، د. عبد المدين بكر ص ٢٣١ ، ٢٣٢ .

كان هذا الرأى يخفف من غلوائه بالقول بأن حيازة الشيء تعد قرينة على
تعاصر القصد مع الاختلاس ، ما لم يثبت الجاني عكسها^(١) ، ولكننا نرى
مع البعض أن الجاني في الحالات السابقة يعد سارقا ، وذلك لأن استيلاء
على الشيء بدون قصد التملك لا يعطيه عليه أى سلطة أو أى حيازة وإنما
ينحول له فحسب اليد العارضة عليها ، ومن ثم فلو بدا له أن يملك هذا
الشيء فان لحظة تغير نيته من حيازة الشيء على ذمة ماله (يد العارضة)
إلى حيازة تامة له بعنصرها المادى والمعنوى ، يكون قد تعاصر فعل
الاختلاس (الركن المادى) مع القصد الجنائى (نية التملك) وبعد
سارقا . وهذا ما أكدته محكمة النقض في أحد أحكامها بخصوص الأشياء
الفاقد أو الضائعة حيث لم تستلزم ضرورة أن تعاصر نية التملك للشيء
الملتقط مع فعل الالتقاط ذاته ، وإنما اعتبرت النية اللاحقة نفس الأثر الذى
يترتب على المعاصرة ، هذا فضلا عن إتساق هذا الرأى مع ما يتطلبه القانون
لأنه أدعى إلى تحقيق المصلحة العامة وحفظ الأمن ، ويتبين عن التورط
في البحث عن الوقت الذى نشأت فيه نية التملك^(٢) .

الباعث :

متى توافر القصد الجنائى على النحو السالف بيانه فان الجاني يكون

-
- (١) راجع أحمد أمين - القسم الخاص - ص ٦٤٥ ، د. مصطفى القللى
ص ٦٢ ، د. محمود مصطفى ص ٤٤٨ ، د. أحمد فتحى سرور ص ٦٥٢ .
(٢) د. السعيد مصطفى - مقال بعنوان القصد الجنائى في حبس الأشياء
الضائعة - مجلة القانون والإقتصاد سنة ١٩٤٢ ص ١٢ ، د. زهير هيد -
المراجع السابق - ص ٢٥٥-٢٥٦ ، د. عمر السعيد - ص ٤٥٧ ، د. عبد المهيمن
ص ٣٣٣ ، د. أمال عثمان - شرح قانون العقوبات القسم الخاص سنة ١٩٧٤
ص ٥٣٥ ، ٥٣٦ ، د. حسنى الجندى ص ١٣٨ .

مستولاً عن جريمة السرقة التي ارتكبها ، ولا عبء بالبواعث التي دفعته إلى ذلك سواء أكانت بواعث شريفة أو بواعث غير شريفة ، ولذا فن يستولى على مال عموماً لمدنية بنية تملكه بعد سارقاً حتى ولو كان دافعه إلى ذلك هو استيفاء دينه ولم يحصل من مال مدنيه إلا على قدر مسار لدينه (١) وذلك لأن الدوافع أو البواعث كقاعدة عامة لاتعد من عناصر القصد الجنائي ، وأيضاً بعد سارقاً من يستولى على قطعة مخدر في حيازة عزيز لديه معدة لاستعماله ، حتى ولو كان باعته على ذلك هو الإحالة بينه وبين تعاطيها حتى لاتضر بصحته (٢) ، وكذا بعد سارقاً من يسرق مستندات تحمل أدلة أدانة جنائية أو إدارية في مواجهته وذلك بقصد التخلص من الجواز (٣) ، ولكن إذا توافرت في حق الجاني أحد موانع المسؤولية فإنه لا يخضع للجزاء الجنائي المقرر لجريمة السرقة ، كمن يكون جائعاً وليس لديه ما يشتري به ما يسد رمقه فيسرق طعاماً ، فإنه لا يعد سارقاً لتوافر شروط حالة الضرورة (م ٦١ ع) وأيضاً من ينزل البحر للاستحمام ويترك ملابسه على الشاطئ ثم يخرج فلا يجدها ، فيختلس ملابس شخص آخر وجدها أمامه ، فإنه لا يعد سارقاً لتوافر حالة الضرورة ، ولكن إذا زالت حالة الضرورة هذه واستمر حائزاً لهذه الملابس بنية تملكها فإنه يعد سارقاً لها .

إثبات القصد الجنائي :

إن إثبات توافر القصد الجنائي لدى الجاني (نية التملك) هي من الأمور التي تقع على عاتق سلطة الإتهام ، ولكن المشرع قد يرى في بعض حالات

(١) راجع حكم محكمة بنى سويف الجزئية في ١٧/١١/١٩٢٠ المحاماة ص ١ عدد ١٢٠ ص ٤٤ ، حيث اعتبرت أن استيلاء الدائن على مال لمدينه ليس بنية التملك وإنما للاحتفاظ به كرهن حتى يسدد له المدين دينه ، فإنه لا يعد سارقاً .

(٢) د. نجيب حسنى - للرجوع السابق ص ٥٣٦ .

(٣) نفص ٢٨/٩/١٩٢١ المحاماة ص ٢ ص ٥ .

ينص عليها إعفاء سلطة الإتهام من عبء الإثبات ويفترض أن القصد الجنائي متوافر في حق الجاني . ومن هذا القبيل على سبيل المثال ما يؤخذ بمفهوم المخالفة من نص المادة ٦٢ ع الخاصة بفقد الشعور والاختيار تحت تأثير سكر اختياري ، حيث يعد السكر الاختياري قرينة تعفى سلطة الإتهام من التدريل على توافر القصد في حق الجاني، ففي هذه الحالة افترض المشرع توافر العنصر النفسي (القصد) في حق الجاني^(١) بيد أن محكمة النقض قررت في أحد أحكامها أن الجريمة التي يرتكبها السكران يلزم أن تكون من الجرائم التي لا يتطلب لها قصد خاص (نية خاصة) لأن النية الخاصة لا تفترض في حق السكران عند إقدامه على ارتكاب الجريمة، ومن ثم فإن السكران إذا استولى على مال للغير تحت تأثير السكر فإنه لا يعد سارقاً لأن السرقة من الجرائم ذات القصد الخاص^(٢) . أما استنتاج توافر القصد من عدمه فإنه من السلطات المخولة للقاضي الموضوع فله أن يستنتج توافره أو عدم توافره من الأدلة المطروحة أمامه في الدعوى وليس عليه رقابة في شأن استنتاجه من محكمة النقض إلا إذا استنتج توافره من أمور لا تؤدي عقلاً أو قانوناً إلى توافره ، فحينئذ يخضع في شأن هذا الاستنتاج إلى رقابة محكمة النقض وليس بشرط لصحة حكم المحكمة بإدانة المتهم بجريمة السرقة أن تذكر صراحة في حكمها توافر نية التملك مادام أن ما أثبتته القاضى من وقائع تدل على توافر هذه النية وإن الجاني لم يدعى تخلفها^(٣)، ولكن تكون المحكمة ملزمة ببيان توافر نية التملك لدى الجاني متى كان

(١) راجع ذلك تفصيلاً د. عبد الميمون بكر ص ٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٢) راجع نقض ١٣/٥/١٩٤٦ بمجموعة القواعد ج ٧ رقم ١٤٣ ص ١٤٠ أشار إليه د. عبد الميمون ص ٢٣٥ هامش (٢) .

(٣) راجع نقض ١٣/٥/١٩٤٧ بمجموعة القواعد ج ٧ رقم ٣٦٣ ص ٢٤٤ ، ١٩٥٣/٥/٤ بمجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٢٧٩ ص ٧٦٨ .

هناك شك في شأن توافرها ، أو أن المتهم قد أنكر توافرها في حقه ، ففي هذه الحالات إذا لم تبين المحكمة توافر هذه النية في حكمها بالإدانة ، فإن حكمها يكون معيباً مما يوجب نقضه ، ولذلك قضى بأنه : إذا كان المتهم قد نازع في قيام نية التملك لديه بقوله أنه ما قصد بأخذ البطانية محل دعوى السرقة إلا مجرد الإلتفاح بها لإتقاء للبرد فإنه يكون من الواجب على المحكمة أن تتحدث عن قصده الجنائي وتقيم الدليل على توافره فإذا هي لم تفعل كان حكمها قاصراً قصوراً يعيبه مما يستوجب نقضه ، (١) ، وما قضى به من أنه : إذا كانت الواقعة - على ما أورده الحكم المطعون فيه - كما يفهم منها أن المتهم انتوى تملك الطينجة المتهم بسرقتها بالإكراه عند انتزاعها من الدكونستابل يفهم منها في ذات الوقت أنه لم يرد بذلك إلا تعجيز الدكونستابل عن مطاردته والقبض عليه ، ففي هذه الصورة التي تختلط فيها نية السرقة بغيرها على هذا النحو يكرن على المحكمة أن تعني باستجلاء هذه النية بإيراد الدليل على قيامها كما هي مروفة في القانون وإلا كان حكمها قاصراً قصوراً يستوجب نقضه ، (٢) ، وما قضى به من أنه : لما كان المتهم - الطاعن - يجادل في نية السرقة لديه وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر في إثبات الواقعة في حقه على القول بأنه تسلم الحقيقة الموجود بها الدكايل المسروقة من متهم آخر ، وعلى إقرار هذا المتهم ، دون أن يبين حقيقة قصد الطاعن من هذا الإستلام أو مدى علمه بمحتويات الحقيقة التي استلمها ، وكان ما أشار إليه الحكم من إقرار المتهم الآخر لا يكفي بالقدر الذي أورده للكشف عن هذه النية وإثبات مساهمة الطاعن في جريمة السرقة فإن الحكم المطعون فيه يكون قاصراً قصوراً يعيبه مما يستوجب نقضه بالنسبة للطاعن ، (٣) .

(١) نقض ١٩٥٠/١١/٢٠ مجموعة أحكام للنقض ص ٢ رقم ٧٤ ص ١٨٠ .

(٢) نقض ١٩٤٦/١٢/٣٠ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٢٧٢ ص ٣٦٦ .

(٣) نقض ١٩٦٣/٥/٢٠ مجموعة أحكام للنقض ص ١٤ رقم ٨٤ ص ٤٣٥ .

الفصل الرابع

عقوبة السرقة

إذا توافرت أركان جريمة السرقة على النحو السابق بيانه فإن الجريمة تعد جنحة سرقة في صورتها البسيطة ويوقع من أجلها العقاب المقرر في المادة ٣١٨ ع ، والتي تمثل في الحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنتين ، أما إذا وقعت عند حد الشروع فإن الجاني يعاقب على الشروع في هذه الجنحة وفقاً للمادة ٣٢١ ع (معدله بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢) بالحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز نصف الحد الأقصى للجريمة لو وقعت كاملة ، أى يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنة ، لأن الجريمة لو وقعت تامة وفقاً للمادة ٣١٨ ع فالعقاب كما أوضحنا هو الحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنتين ، ويجوز للقاضي في حالة العود أن يحكم بالإضافة إلى الحبس ، بأن يودع الجاني بعد انتهاء مد الحبس ، تحت مراقبة البوليس (عقوبة تكميلية) مدة سنة على الأقل أو سنتين على الأكثر (م ٣٢٠ ع) ، كما يجوز أن يشدد القاضي العقوبة على العائد وفقاً لنواد ٤٩ ، ٥٠ ، ٥١ ع ، والحكم الذي يصدر من القاضي بالحبس سواء كانت الجريمة تامة أو وقعت عند حد الشروع واجبة النفاذ فوراً ولو حدث استئنافه (م ٤٦٣ إجراءات) بيد أنه قد يواكب ارتكاب جنحة السرقة ظرف من الظروف يترتب عليه أن يشدد العقاب على الجاني مع بقاء الجريمة في نطاق الجنح ، كما قد يترتب على وجود بعض الظروف أن تصبح الجريمة جنائية ، كما أن المشرع قد وضع قيداً إجرائياً في جرائم السرقة بحيث لا يكون النيابة العامة الحق في إقامة الدعوى الجنائية على الجاني إذا انفصل عنها بوقوع الجريمة إلا بعد أن يتقدم المجنى عليه بشكوى فحينئذ تسترد النيابة العامة كافة سلطاتها في تحريك الدعوى والسير فيها حتى يتم الحكم فيها بحكم بات ، وهذه

هى جرائم السرقة بين الأزواج والأصول والفروع ، فإن هذه الجرائم يتوقف تحريك الدعوى بصددتها على شكوى المجنى عليه والذي يكون له الحق فى التنازل عنها فى أى مرحلة من مراحل الدعوى كما أن له أن يتنازل عنها حتى بعد صدور حكم بات فيها ، والعلة فى ذلك مرجعها إلى محافظة المشرع على العلاقات الأسرية والمساهمة فى تماسكها ووحدةها وأن عدم تقييد هذه الجرائم بتوقف تحريكها على شكوى سوف ينشأ من جرائم خلافات وصراعات وتصدع فى العلاقات الأسرية بين أفراد الأسرة الواحدة ، من أجل ذلك قدم المشرع مصلحة الأسرة فى هذه الجرائم على المصلحة العامة .

وسوف يكون حديثنا منصبا على جنح السرقة ذات الطرف المشدد للعقاب ، وجنابات السرقة ، وذلك فى بحثين على التوالى .

المبحث الأول

جنح السرقة ذات الطرف المشدد للعقاب

إن جنح السرقة ذات الطرف المشدد للعقاب يتطلب لتوافرها نفس الأركان المتطلبة لجريمة السرقة فى صورتها البسيطة ولا تختلف إلا فى أن الجنح المشددة للعقاب يقترن بها أحد الظروف التى يترتب عليها تشديد العقوبة فحسب مع بقاء الجريمة فى نطاق الجنح . وقد نص المشرع على هذه الظروف المشددة للعقاب فى المواد ٣١٦ مكرر ثالثا ، ٣١٧ ع ، تتمثل فى مجموعة من الظروف ، منها ما يتعلق بمكان ارتكاب الجريمة ، وهى السرقات التى تقع من مكان مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته ، والسرقة من محال العبادة ، والسرقة من مكان مسور ، والسرقة من وسائل النقل البرية أو البحرية أو الجوية . ومن الظروف ما يتعلق بزمان ارتكاب السرقة ، وهى السرقة التى تحدث ليلا ، والسرقة أثناء فترة الحرب من جرحى الحرب . ومن الظروف ما يتعلق بالوسيلة المستخدمة فى السرقة وهى السرقة مع حمل سلاح

أو السرقة بكسر الأختام ، وإما أن ترجع الظروف إلى صفة في الجاني ، وهي السرقة التي تحصل من شخصين فأكثر والسرقة التي تقع من الخدم أو المستخدمين والصناع أو الصبيان لهم ، والسرقة التي تقع من متعهدي النقل وسوف تخصص لكل منها مطلباً على حده .

المطلب الأول

الظروف المشددة لجنح السرقة التي تتعلق بمكان الجريمة
أن الظروف المشددة لعقوبة السرقة الممدودة من قبل الجنح والتي تتعلق
بالمكان الذي تمت السرقة منه تتمثل في :

- ١ - السرقة من مكان مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته أو محل العبادة .
 - ٢ - السرقة من مكان مسور .
 - ٣ - السرقة من وسائل النقل البرية والبحرية والجوية .
- وسوف نفرّد للحديث عن كل منها فرغاً مستقلاً .

الفرع الأول

السرقة من مكان مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته أو محل العبادة
وقد نص على هذا الظرف المشدد للعقاب المادة ٣١٧ أولاً من قانون
المقوبات ، حيث شددت العقاب إذا كان المكان الذي تمت السرقة منه مكان
مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته أو محل العبادة وجعلته الجبس مع
الشغل . وترجع علة التشديد إلى أن السرقة من هذه الأماكن تنطوي على
أمرين هما انتهاك حرمة المسكن وأيضاً الاعتداء على المال الموجود داخله
بالإستيلاء عليه وإدخاله في حيازته ويقصد بالمسكن المسكون . المسكن
المسكون فعلاً ، والمعد بحسب طبيعته للإقامة الفعلية كالأبنزل والمستشفى
والمدرسة الداخلية والفندق والمليج والسجن ، كما يشمل أيضاً المكان الذي
يسكن فعلاً ولو لم يكن معداً بحسب طبيعته للإقامة ، كالحلج التجاري

واجب، ح. حكومية ودور الملاهي والمصانع والبنوك والمدارس^(١) والحظائر
المعدة للحيوانات ، وذلك متى كان بيت فيها بعض الأشخاص كالحراس
، الرعاة والبوابين .

ويقصد بالمكان المعد للسكنى : المكان المخصص للسكنى ولكنه لم يكن
مسكوناً ، كرقوع جريمة سرقة منه ، ومثاله الشقة في المصيف والتي لا يستخدمها
أصحابها إلا في وقت الصيف فقط ، أو بالمنزل الموجود بمشقة ولا يقيم
فيه أصحابه إلا في وقت الشتاء فحسب وكذا المنزل المجهز . فهذه أماكن معدة
للسكنى ولكن لا يقيم فيها أصحابها مؤقتاً . أما إذا كان المكان منزلاً لا يبنى حديثاً
ولم يسكن فيه أحد بعد ، أو كان شقة لم تسكن بعد ، فإن السرقة من هذه
الأماكن لا تكون جريمة سرقة من مكان معد للسكنى ولا يسرى الظرف
المشدد للعقاب على الجاني^(٢) وذلك لا تتفاء حكمة التشديد . وليس بذات
أهمية المادة التي بنى منها المكان المسكون أو المعد للسكنى فقد تكون مادته
من الطوب أو الخشب أو قماش الخيام ، كما يصح أن يكون ثابتاً أو متنقلاً ،
كالمنازل والأكواخ والأكشاك والخيام والبواخر والعمومات^(٣) .

(١) راجع نقض إيطالي ١٩٣٧/١/٢٥ :

Annali di diritto e proce penale 1937. P.684.

(٢) نجيب حسنى - ص ٥٤٦ ، د. عمر السيد ص ٤٧ ، د. أحمد فتحي
مرور ص ٦٥٧ ، د. عبد المهيمن بكر ص ٣٤٥ ويلاحظ أن السرقة من عربات
السكة الحديد المعدة للنوم لا ينطبق عليها الظرف المشدد الخاص بالسرقة من
أماكن معدة للسكنى وذلك لأنه بالرغم من أن هذه الأماكن معدة لمبيت المسافرين ،
إلا أنها لا تعد أماكن مسكونة ولا معدة للسكنى ، لأن السكنى تتطلب استقرار
في الإقامة إلى حد ما وهذا غير متوافر في عربات السكة الحديدية الخاصة بالنوم .

(٣) راجع نقض إيطالي ١٩٣٧/٢/٨ :

Giust Pen. 1938 II . P. 126.

Manzini (V). Op. cit. P. 208.

وراجع د. د. وف عبد - المرجع السابق ص ٣٧٦ ، د. نجيب حسنى -
المرجع السابق ص ٥٤٦ ، د. عمر السيد - المرجع السابق ص ٤٧٠ .

ويقصد بملحقات المكان المسكون أو المعد للسكنى : المكان الذى يتصل بهذه الأماكن ويكون مخصصا لمنفعة هذه الأماكن والذى تربطه به الرابطة التى تجعله جزءاً مكملاً لهما ، وذلك بصرف النظر عن مكان وجودها فيستوى أن تكون ملحقات المكان المسكون أو المعد للسكنى ، فوقه أو موجوده بجواره أو أسفله مادام أنه يجمعها سور واحد أو إطار واحد ، كغرفة النسييل^(١) أو الحديقة الخاصة بالمنزل والجراج وحظيرة الدواجن^(٢) ويلاحظ أنه ليس بذات أهمية أن يكون دخول الجاني إلى المكان المسكون أو المعد للسكنى أو أحد ملحقاتهما، خلسة أو كان بطريق مشروع، ولذا فإن الظرف المشدد يتحقق حتى ولو وقعت السرقة من ضيف أو خادم^(٣) ونرى مع البعض^(٤) أن صاحب المكان المسكون أو المعد للسكنى أو أحد ملحقاتهما ، لو سرق مالا فى هذه الأماكن من ضيف حل عليه أو استضافه أو من خادمه ، فإن الظرف المشدد للعقاب يتوافر فى حقه، لتوافر شروط التشديد ، حيث يعد المجنى عليه من المقيمين بهذه الأمكنة ، ولهذا فهو يتمتع بالحماية التى كفلها المشرع لحرمة هذه الأمكنة ، والتى ألزم بها الكافة حتى ولو كان صاحبها ذاته .

ويقصد بمحال العبادة : الأماكن المعدة لأداء الشعائر الدينية، وذلك بغض النظر عن نوع العبادة التى تمارس فى هذه الأماكن ، ولذا

(١) راجع تقض إيطالى ١٦/١١/١٩٤٢ :

Riv. Pen. 1943 Mass-18.

(٢) راجع تقض إيطالى ١٩٣٧/١/٢٥ سابق الإشارة إليه فى :

Annali di diritto et proce. penale 1937 p. 664.

(٣) د. د. ر. وف عبيد - المرجع السابق ص ٣٧٧ ، د. عمر السعيد -

المرجع السابق ص ٤٧١ ، د. عبد الميمن بكر - المرجع السابق ص ٣٤٦ ،

(٤) راجع د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٤٧١ ، د. عبد الميمن

بكر - المرجع السابق ص ٣٤٦ .

فتشمل المساجد والكنائس فهي أما كن مفتوحة للجمهور لأدابه شعائهم كما تشمل الأما كن المخصصة لأفراد معينين كصلى المدرسة أو كلية أو مستشفى والمعابد والأديرة ، ولذا فإن تشديد العقاب يسرى على السرقة من هذه الأما كن سواء وقعت على أشياء من هذه الأما كن كالسجاد والتحف ، أو وقعت على أموال لشخص آخر داخل هذه الأما كن . ولا عبرة بديانة السارق فقد يكون من نفس ديانة الأشخاص المدعاه هذا المسكان لمباشرة شعائر الدين الخاص بهم فيه وقد يكون تابعا لديانة أخرى ، فالتشديد يسرى عليه إذا وقعت السرقة في هذه الأما كن . وكل ما يلزم هو أن يكون هذا المسكان تمارس فيه الشعائر الدينية فعلا ، أما إذا كانت لا تمارس فيه وأصبح أثر من الآثار التاريخية فإن السرقة منه لا تعد سرقة من محل عبادة ولا ينطبق على السارق منها التشديد المقرر على السرقة من محال عباده .

الفرع الثاني

السرقة من مكان مسور

شدد المشرع العقاب على جنح السرقة التي تحدث من مكان مسور ، فقرر للجاني عقوبة الحبس مع الشغل ، وقد نص على ذلك في المادة ٣١٧ ثانيا عقوبات يعاقب بالحبس مع الشغل ... (ثانيا) على السرقات التي تحصل في مكان مسور بحائط أو سياج أخضر أو حطب يابس أو بخنادق ، ويكون ذلك بواسطة كسر من الخارج أو تسور أو باستعمال مفاتيح مصطنعة . ، ويجدر الإشارة إلى أن تشديد العقاب وفقا لهذه الحالة قد قصد به مواجهة السرقات التي تحدث من أما كن مسورة ولكنها ليست مسكونة أو معدة للسكنى لأن السرقة من هذه الأما كن محمية بنص المادة ٣١٧ (أولا) عقوبات وقد سبق الحديث عنها ، ولذا فإن ما تنص عليه المادة ٣١٧ (ثانيا) عقوبات هو السرقة من مكان مسور كالأجران والمخازن والشون (١٧ - العقوبات)

والجانيق المسورة والمتاجر والمصانع والمسارح متى كان لا يسكن فيها أحد، ولتكن إذا كان المصانع المسورة يضم بداخله مكان مسكون أو معد للسكنى فإن السرقة من داخله يخضع للتشديد المنصوص عليه في المادة ٣١٧ (أولاً وثانياً) وقد يخضع أيضاً للمادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً).

وترجع حكمة تشديد العقاب وفقاً لهذه الصورة إلى كفاالة الحماية لصاحب المال الذي اعتدى عليه بالسرقة، وذلك لأنه قد استخدم احتياطات لحماية ماله بخصر السور حوله الأمر الذي يستلزم أن يكفل له حماية للمال المملوك. لم يكثر من الحماية لماله غيره الذي تركه سهلاً بحيث يمكن للغير أن يتأن منه، هذا فضلاً عن أن الجاني الذي يتساق الجواجز ويتخطى العقبات كي يصل إلى هذا المال هو بلا شك أكثر خطورة من غيره الذي لم يحتاج تلك العوائق وإنما وجد المال أمامه سهلاً المتأخذ دون عناء واستولى عليه^(١).

شروط تشديد العقاب وفقاً للمادة ٣١٧ (ثانياً) عقوبات :

يشترط لتشديد العقاب وفقاً لهذه الصورة، أن تقع السرقة من مكان مسور، وأن تكون الوسيلة التي تمت بها السرقة هي التسور أو الكسر أو استعمال مفاتيح مصطنعة.

أولاً: المكان المسور :

استلزم المشرع في المادة ٣١٧ (ثانياً) عقوبات كون المكان الذي حدثت السرقة منه مكاناً مسوراً، ويستوى أن يكون هذا السور حائطاً أو سياج من شجر أخضر أو حطب يابس أو بخنادق، وليس بذات أهمية كون هذا السور على درجة من المتانة أو الارتفاع، ولكن كل ما يلزم توافره هو كون هذا المكان الذي تمت السرقة منه مسوراً، الأمر

(١) عمود مصطفى - المراجع السابق نبذة ٤٢٢، د. عمود نجيب حسن - المراجع السابق ص ٤٨٨ .

الذى يحتاج من يريد تجاوزه للسرقة من داخله بمجهودا متمثلا في تخطيه واتحامه ولو كان ذلك بمجهود يسير . أما إذا كان السور به فتحات تسمح بالدخول وليس بها أبواب مركبة عليها يمكن إغلاقها أو كان السور قد تهدم أو كان قد أحيط ببعض أحجار بقصد بيان حدوده تحسب ، أو كان محاطا بقناه للرأى^(١) ، فإن السرقة من داخله لا ينطبق عليها التشديد المقرر في المادة ٣١٧ (ثانيا) عقوبات .

ثانيا : أن تكون وسيلة الدخول هي الكسر أو التسور أو استعمال مفاتيح مصطنعة :

يلزم وفقا للمادة ٣١٧ (ثانيا) عقوبات أن تكون الوسيلة التي تم عن طريقها الدخول إلى داخل المكان المسور للسرقة منه ، قد حدث إما بالكسر أو التسور أو استعمال مفاتيح مصطنعة . ويراد بالكسر استخدام العنف لتجاوز السور والوصول إلى المال للسرقة ، أما إذا كان الدخول ليس عن طريق الكسر وإنما كان باستخدام المفتاح الأصلي لباب السور ، حتى ولو كان الحصول عليه كان بطريق سرقة^(٢) ، أو كان الدخول بإزاحة المزلاج ، أو باستخدام مسبار أو حبل أو آلة إذا لم يترتب من جراء هذا الاستعمال تحطيم ، أو جذب باب السور أو دفعه فأنفتح دون أن يحدث به تحطيم ودون مجرود من الجاني متى كان الترابس أو القفل غير صالح^(٣) ، فإن التشديد للعقاب وفقا للمادة ٣١٧ (ثانيا) عقوبات لا يسرى على الجاني . ولكن إذا حدث التحطيم أو الكسر باستخدام عنف لتجاوز السور ، كتحطيم الزجاج الخارجي للتوافد أو كسر

(١) د. عمر الحميد - المرجع السابق ص ٤٧٣ .

(٢) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٤٤٩ .

(٣) د. زهري عبيد - المرجع السابق ص ٢٧٩ .

الاقفال أو نزع المسامير المثبت بها الأبواب أو التوافذ^(١) ، فإن نص المادة ٣١٧ (ثانيا) عقوبات ينطبق على الجاني . وفي جميع الأحوال يلزم أن يكون الكسر قد تم في السور الخارجي للكان الذي اتوى الجاني السرقة منه ، أما إذا تم تجاوز الجاني للسور الخارجي دون كسر واستخدام العنف وإنما كسر أبواب داخلية كأبواب مكاتب أو خزان فإنه وفقا للرأى الغالب في الفقه المصرى^(٢) ، فلا يشدد العقاب على الجاني وفقا للمادة ٣١٧ (ثانيا) عقوبات . وفقا للراجع أنه ليس بشرط أن يكون الكسر في السور الخارجي قبل دخول الجاني للسرقة ، بل أن التشديد يسرى على الجاني إذا ما استخدم العنف في كسر السور الخارجي - بعد أن أخذ الأموال محل السرقة - وهو في طريق خروجه . ولذا فالتشديد يسرى على من دخل المكان المسور بدون استخدام عنف كان يكون قد دخل باستخدام المفتاح الأصلي الذى سرقه ، أو من باب مفتوح ثم اضطر إلى كسر في الباب الخارجي عند خروجه بالمسروقات ، لأنه مادام لم يخرج بعد بالمسروقات فإن جريمة السرقة لا تكون قد تمت بعد وإنما تعد في مرحلة الشروع وأنه قد لجأ إلى الكسر لإنهاء جريمة السرقة وهذا كاف لتوافر التشديد^(٣) .

ويراد بالسور . اجتياز الإطار الخارجي للكان المسور بأية وسيلة غير الوسيلة المعدة أصلا لدخوله ، كالتسلق على مواشير مثبتة بالسور

(١) راجع تقضى ١٨/٥/١٩٥٢ بمجموعة أحكام التقضى رقم ٢٩٥ من ٨٠٩ .

(٢) د. محمود نجيب حسنى - ص ٥٥٠ ، د. عمر السيد ص ٤٧٥ ، عبد المهيمن بكر ص ٣٤٩ .

(٣) د. القللى - المرجع السابق ص ٧٥ ، د. محمود مصطفى - بيزة ٢٢٢ .

د. محمود نجيب حسنى - ص ٥٥٠ ، وراجع عكس ذلك الأستاذ / أحمد أمين ص ٦٧٤ .

أو باستخدام سلم أو حبل أو قفز من مكان مجاور أعلى من السور ، أو من فوق شجرة بجواره ، وقد بينت محكمة النقض في أحد أحكامها المقصود بالتسور فقالت أنه : دخول اللص في المحل الذي أراد ارتكاب السرقة فيه من غير بابه أيا كانت الطريقة التي استعملها ، ويستوى في ذلك أن يكون قد استعمل لهذا الغرض سلماً أو صعد على جدار المنزل أو وثب إليه من نافذة ، أو هبط إليه من أية ناحية^(١) .

ويستوى أيضاً أن يكون التسور قد تم قبل الدخول إلى المال المراد سرقة أو كان بعد أن حصل الجاني على المال وأراد الخروج به ، فالتشديد للعقاب يسرى في حقه^(٢) .

ويراد باستعمال المفاتيح المصطنعة : أن يستخدم الجاني في شأن تجاوزه للسور الخارجي مفاتيح لفتح الأبواب أو الأقفال الموضوعة على الأبواب ، ولذا يستوى أن يكون المفتاح المستخدم مقلداً للمفتاح الأصلي ، أو يكون المفتاح هو المفتاح الأصلي ولكنه كان قد فقد من صاحبه واستبدله بمفتاح آخر ، ووجد الجاني المفتاح الضائع واستخدمه ، أو استخدم الجاني أدوات لفتح الأقفال دون تحطيمها كسمار أو مفتاح لقفل شبيه بالقفل المفلق به باب السور ، ومتى تم تجاوز السور الخارجي

(١) راجع نقض ١٥/٥/١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٩١ ص ٥٤٩ ، ونقض ١٥/١٢/١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٢٥٨ ص ١٠٦٨ .

(٢) د. محمود نجيب حسني - ص ٥٥٠ ، د. عبد الميمن بكر ص ٣٥١ ، وراجع نقض لإطالي ١٩٢٥/٤/٢٢ :

Giust. Pen. 1925. p. 297.
وراجع عكس ذلك الأستاذ / أحمد أمين ص ٦٧٥ ، الموسوعة الجنائية لجندى عبد الملك ج ٤ ، نبذة ٢٤٦ .

باستخدام هذه المفاتيح المصطنعة أو المقلدة للسرقة من هذا المكان فإن
حكمة التشديد تتوافر ، أما إذا كان الدخول عن الطريق الطبيعي دون
عنف أو دون تسور وحدث استخدام المفاتيح المصطنعة لفتح أبواب
داخلية أو خزائن فإن التشديد لا يسرى على الجاني ، لأنه لا بد وأن يحدث
استعمال للمفاتيح لفتح الباب الخارجى للسور . ويستوى أن يكون الجاني
قد استخدم المفاتيح قبل الدخول أو استخدمها عند خروجه بالمسروقات .
فحكمة التشديد متوافرة في كلا الحالتين (١) ولكن إذا تم فتح الباب الخارجى
للسور بالمفتاح الاصلى فإن حكمة التشديد لا تكون متوافرة ومن ثم
فلا يشدد العقاب وفقا للمادة ٣١٧ (ثانيا) على الجاني ، حتى ولو كانت
الوسيلة التي حصل بها الجاني على المفتاح وسيلة غير مشروعة ، ولكن
إذا كان حصول الجاني على المفتاح بالسرقة أو النصب وتوافرت نية التملك
لديه ، فإنه يعاقب عن جريمة سرقة قائمة بذاتها أو جريمة نصب (٢) ونرى
مع البعض (٣) أن الجاني لو استخدم ما يسمى بالمفتاح الماستر (المفتاح
الاحتياطي) والذي يصلح لفتح عدة أقفال ، فإن التشديد وفقا للمادة
٣١٧ (ثانيا) يسرى في حقه ، حيث يعد هذا المفتاح من قبيل المفاتيح
المصطنعة لأنه لا يستخدم إلا عند الضرورة ولذا فإنه لا يعد هو المفتاح
الاصلى المخصص لفتح القفل أو الباب .

الفرع الثالث

السرقة في وسائل النقل

شدد المشرع العقاب على السرقات التي تحدث في وسائل النقل
المختلفة برية كانت أم بحرية أم جوية ، وذلك في المادة ٣١٦ مكررا (ثالثا).

(١) د. رموف هيب - ص ٣٨١ .

(٢) د. عمر السعيد - ص ٤٧٧ هامش (١) .

من قانون العقوبات في الفقرة الأولى منها وذلك بقوله : يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تجاوز سبع سنوات... (أولا) على السرقات التي ترتكب في إحدى وسائل النقل البرية أو المائية أو الجوية^(١) ، وترجع العلة في تشديد العقاب في هذه الحالة إلى رغبة المشرع في كفالة حماية لوسائل المواصلات المختلفة برية أو بحرية أو جوية وتأمين الأفراد الذين يستخدمون هذه الوسائل في تنقلاتهم وما يكون معهم من الأموال^(٢) ، فهذا التشديد للعقاب يسرى على السرقة التي تحصل في وسائل النقل، ويقصد بوسائل النقل تلك الوسائل المعدة للتنقل من مكان إلى آخر ، فهي تشمل كافة المركبات التي يسمح للجمهور باستخدامها في تنقلاتهم دون تمييز بينهم سواء أ كانت ملكا للدولة أو إحدى هيئاتها أو ملكا للأفراد ، كما يستوي أن تكون برية كسيارات الاجرة والأتوبيسات والقطارات ، أو كانت بحرية كالسفن والناقلات والعوامات ، أو كانت جوية كالطائرات . كما يستوي أن تكون هذه الوسائل للنقل مما يربط المدن بالقرى أو في داخل المدن لحسب أو أنها تربط بين الدولة ودولة أخرى ، كما يستوي أن تكون هذه الوسائل مخصصة لنقل الأفراد أم لنقل البضائع^(٣) ، وليس بشرط أن يكون الجاني شخص غير مستغنى هذه الوسائل بل يصح أن يكون ممن يستغلون هذه الوسائل ويستوي وقوع السرقة أثناء سير

(١) أضيفت هذه المادة بالقانون ٥٩ لسنة ١٩٧٠ ومعدلة بالقانون ١٤٠

لسنة ١٩٧٣ .

(٢) راجع نقض ١٤/٦/١٩٨١ أحكام النقض س ٣٢ رقم ١١٨ من ٦٦٧ حيث تطلب هذا الحكم وقوع السرقة من هذه الوسائل وقت وجود ركبائها ، أما إذا وقعت السرقة من هذه الوسائل وقت كانت خالية من الركاب فإنه يطبق على الجاني حكم المادة ٣١٨ ع .

(٣) د. عمر السيد - ٢٨٩ .

المركبات أو توقفها، ولكن يراعى أنه إذا كان الجاني من يشتغل في وسيلة النقل وكان الشيء الذي سرقة قد سلم إليه باعتباره من متعدي النقل فإنه لا يسرى عليه التشديد وفقاً للمادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً) وإنما يسرى عليه التشديد الخاص بالسرقة التي تقع من متعدي النقل وفقاً للمادة ٣١٧ (ثامناً) عقوبات، وبالنسبة لوسائل النقل الخاصة كطائرة خاصة أو يخت خاص أو عوامه خاصة أو السيارة الخاصة، فإننا نرى مع البعض أن نص المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً) تسرى على السرقة الواقعة فيها شأنها شأن غيرها من وسائل النقل المختلفة، وذلك لمعوم النص^(١).

المطلب الثاني

الظروف المشددة لجنح السرقة والتي تتعلق بزمان ارتكاب الجريمة
إن الظروف المشددة للعقاب على جنح السرقة والتي تتعلق بالزمن الذي ارتكبت فيه جريمة السرقة، تتمثل في ظرفين هما، وقوع السرقة ليلاً، أو أثناء فترة الحرب على جرحى الحرب حتى ولو كانوا من الأعداء، وسوف نفرد للحديث عن كل منهما فرعاً.

الفرع الأول

السرقة ليلاً

نصت على هذا الظرف المشدد لعقوبة السرقة المادة ٣١٧ (رابعاً) عقوبات، والتي جعلت وقوع السرقة في الليل من الظروف المشددة التي تجعل عقاب الجاني هو الحبس مع الشغل. وترجع العلة في تشديد العقاب إلى أن فترة الليل هي التي يخلد فيها المجنى عليه إلى الراحة بعد عناء العمل طوال يومه، وهذا يترتب من جرائه وجود نوع من الصعوبة في إمكانية أن يحمي ماله من الاعتداء عليه، أو أن يستنجد بالسلطات المختصة

(١) د روف هيد - ص ٢٩٣، د. سني المندى - ١٨٠.

أو بالآخرين ، فضلا عن أن هذه الفترة يسود فيها الهدوء والسكينة وتقل فيها حركة السير والتجول ، مما يسهل للجنة ارتكاب جرائمهم والفرار بالمسروقات في جنح الظلام^(١) . وإذا كان المشرع قد جعل من الليل ظرفا مشددا لعقوبة السرقة إلا أنه لم يبين بدايته ونهايته ، الأمر الذي ترتب عليه وجود خلاف في هذا الشأن^(٢) ، فقد ذهب رأى إلى القول بأن بداية الليل تتحدد بالفترة التي يبدأ فيها الأشخاص بالخلود فيه للراحة في منازلهم ، وينتهي بنهوضهم لأعمالهم ، بيد أنه يؤخذ على هذا الرأي أنه سوف يترتب من جرائه اعتبار أن الليل قد بدأ في بعض الاوقات مبكراً أو متأخراً في فصل الشتاء بأوى الناس عادة قبل الغروب إلى ما كنهم وكذا في الأيام الممطرة ، كما أن الليل لا يكون قد بدأ بعد الغروب في فصل الصيف مثلا حيث يبق الأشخاص في الغالب خارج منازلهم ، ولا يودون إليه إلا في أوقات متأخرة ، وأيضاً بالنسبة إلى بعض المناطق كالمناطق الريفية فإن من يتهن الأعمال الزراعية في الغالب يأوى إلى مسكنه مبكراً ~~ويبدأ عمله من حين غروب الشمس حتى مطلع الفجر~~ شأن تميم بداية الليل ونهايته واختلافه باختلاف الأزمنة والأمكنة في داخل الدولة .

وذهب البعض إلى القول بأن تحديد بداية الليل ونهايته ، من المسائل الواقعية المتروكة لقاضي الموضوع يقدرها وفقا للظروف التي أحاطت بارتكاب الجريمة ، وذلك دون رقابة عليه من محكمة النقض . وقد أخذت

- (١) د. زهري عبيد - ص ٢٨٤ ، د. محمود نجيب حسني ص ٥٥٤ ، د. عمر السعيد ص ٤٦٨ ، ويلاحظ أن المشرع قد جعل الليل ظرفا مشددا للعقاب في بعض الجرائم كجرائم قتل الحيوانات أو الإضرار بها (٣٥٦م ع) أو إتلاف المزدروعات (٣٦٨م) وانتهاك حرمة ملك الغير (٣٧٢م) .
- (٢) راجع في عرض هذه الآراء تفصيلا . د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٣٥٣ - ٣٥٦ .

محكمة النقض المصرية في بعض أحكامها بهذا الرأي^(١)، بيد أن هذا الرأي يؤخذ عليه أن الواقع في هذه الأمور هو أنها ارتكاب القتل في فترة زمنية معينة وتلك من الأمور المتروكة لقاضي الموضوع، أما بيان ماهية الليل حق يمكن تطبيقه على الفترة الزمنية التي ارتكبت فيها السرقة، فهذا من المسائل القانونية التي يلتزم القاضي في شأنها بما يريده المشرع من وضعه للنص القانوني ولذا فهو يلتزم بالتفسير الذي يتفق مع نية المشرع. وذهب رأى إلى القول بأن الليل تنحدد بدايته ونهايته وفقاً للمفهوم الفلكي، أي بالفترة بين شروق الشمس وغروبها، وهذا ما أيدته محكمة النقض حيث ذهبت في أحد أحكامها إلى القول بأنه^(٢)، إذا كان القانون لم يحدد بداية الليل ونهايته، فقد أفاد أنه قصد به ما توافق الناس عليه من أنه الفترة بين غروب الشمس وشروقها، ويؤخذ على هذا الرأي أنه لا يتفق مع حكمة التشديد والتي تتمثل في أن الليل هو الفترة التي يخلد فيها المجنى عليه إلى الراحة بعد غناء العمل طوال يومه، وعدم إمكانية حماية ماله من الاعتداء عليه والاستعانة بالسلطات العامة أو الغير، لأن الفترة يسود فيها الهدوء وتقل فيها حركة التجول، مما يسهل للجناة ارتكاب جرائمهم والفرار بالمسروقات في جنح الظلام، وذلك لأنه بعد غروب الشمس وأيضاً قبل شروقها هناك فترة من الوقت يكون الضوء فيها موجوداً وحرارة التجول موجودة وإن كانت بصورة لا تقل كثيراً عن باقي فترات النهار، وهذا يترتب من جرائمه أن السرقة في تلك الفترة لا تتحقق بها حكمة التشديد^(٣). وقد قضى بأن السرقة التي تقع في خلال هذه الفترة

(١) نقض ١٩١٠/١/٢٢ المجموعة الرسمية ص ١١ رقم ١٣ ، ١٩١٥/٦/٢٦ المجموعة الرسمية ص ١٧ رقم ٣.

(٢) نقض ١٩٤٧/١١/٤ مجموعة لقراء د ج ٧ رقم ٤٠٧ ص ٢٩١ ، ١٩٤٨/١/٦ ج ٧ رقم ٤٨٣ ص ٦٤٦.

(٣) د. محمود نجيب حسنى - ص ٥٥٤.

لا يطبق عليها الظرف المشدد، فقد قضى بأن ارتكاب الجريمة في السرة.
الموافق التالية للغروب لا يعتبر حاصلًا ليلًا لأن الليل لا يقبل بمجرد مضي
هذه البرهة البسيطة بعد الغروب (١)، وقضى بأن السرة التي تقع قبل
طلوع الشمس تعتبر واقعة نهارًا (٢).

ونرى مع البعض (٣) أن الليل هو الفترة الزمنية التي يرعى الظلام
فيها سدوله وهي تتحدد بالفترة التي تبدأ بغياب الشفق (٤) وتنتهي بيزوغ
الفجر، والمسألة تترك لقاضي الموضوع، والذي يلتزم بعدم تطبيق الظرف
المشدد للمقاب (الليل) إلا إذا ثبت أن ارتكاب السرة كان في تلك
الفترة التي ساد فيها الظلام وخيم فيها الهدوء، وذلك كي تتحقق العلة التي
من أجلها شدد المشرع العقاب.

وتجدر الإشارة إلى أنه ليس بلازم أن تقع السرة كلها أي من أعمال
البدء في التنفيذ وحتى تمامها، في فترة الليل، بل يكفي لكي يطبق الظرف للمشدد
الذي نحن بصدد أن تقع أعمال البدء في التنفيذ (الشروع) أو تتم الجريمة
في فترة الليل على النحو الذي يبيّن، فقد يشرع الجاني في السرة في فترة
النهار ولا تتم إلا في الليل، والعكس، ففي كلا الحالتين يعد الظرف
المشدد (السرة ليلًا) متوافراً في حقه (٥).

(١) مصر الإبتدائية ١٩٠٤/١١/٣٠ المجدوعة الرسمية س ٦ رقم ٨٩ ص ١٨٩.

(٢) دشنا الجزئية ١٩٠٤/٧/١٧ المجدوعة الرسمية س ٧ رقم ٣١ ص ٦٩.

وقد ورد بهذا الحكم أنه يتخلل زوال الشمس وإقبال الليل فترة من الزمن تسمى
بالشفق، ويتخلل زوال الليل وطلوع الشمس فترة أخرى تسمى للفجر وهاتين
اللفتين من فترات النهار لوجود النور والحركة فيهما.

(٣) د. محمود نجيب حسني - ص ٥٥٥، د. عمر السعيد وهضمان - ص ٦٨.

(٤) فاليل لا يبدأ إلا بعد غياب الشفق أي الوقت الذي يبدأ فيه الغسق.

(٥) د. عبد الميمن بكر - ص ٣٥٦.

الفرع الثاني

السرقه في زمن الحرب

شدد المشرع العقاب إذا وقعت السرقة في زمن الحرب على أموال جريح الحرب حتى ولو كان من الأعداء وجعلها الجلبس مع الشغل، وذلك في المادة ٣١٧ (تاسعا) عقوبات، وترجع الحكمة من تشديد العقاب على الجناة وفقا لهذا الطرف إلى إرادة المشرع كفالة الحماية لجرحى الحرب حتى ولو كانوا من الأعداء، لأن الجاني في إقدامه على السرقة من أموال هؤلاء الجرحى إنما ينتهزون الحالة نفسها وهي حالة الحرب وما يلابسها من اضطرابات فضلا عن أنهم ينتهزون ضعف جريح الحرب وعدم استطاعته الدفاع عن ماله وعن نفسه^(١)، وهذا الطرف المشدد الوارد في الفقرة التاسعة من المادة ٣١٧ ع استحدثت في قانوننا سنة ١٩٤٠ بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٤٠ بالمادة ١٣٧، وذلك تنفيذاً لتعهدات ارتبطت بها مصر في معاهدة جنيف ١٩٣٩ بشأن تحسين أحوال جرحى الحرب، ولهذا فيلزم أن تقع السرقة على جريح حرب حتى ولو كان من الأعداء فضلا عن كون الفترة التي وقعت السرقة فيها فترة حرب، وهي الفترة التي تكون الحرب فيها قائمة فعلا بين مصر وغيرها من الأعداء وبعد في حكم فترة الحرب فترة الهدنة لأنها لا تنهى الحرب، ولا يشترط أن يكون المجرم عليه عسكريا فيصم أن يكون مدنيا وأصيب في خلال فترة الحرب من جراء غارة، شريطة أن تكون الإصابة مؤثرة بمعنى أنها تكون قد أعجزته عن الدفاع عن أمواله وحمايتها حتى تتحقق حكمة التشديد^(٢).

أما إذا وقعت السرقة على أموال جريح الحرب بعد أن فارق الحياة فإن النص المشدد يسرى من باب أولى لتحقق الحكمة من التشديد

(١) د. عمر السعيد - ص ٤٨١.

(٢) د. حسن أبو السعود - قانون العقوبات المصري ص ٥١٦،

د. عبد المهيمن بكر - ص ٣٦٩.

حيث يكون قد عجز نهائياً عن حماية ماله بعد أن راح ضحية الأعمال العسكرية أو ضحية الواجب (١). أما إذا لم تتوافر صلة بين حالة الحرب وإصابة المجنى عليه فلا يكون ثمة محل لانطباق الظرف المشدد والوارد في المادة ٣١٧ (تاسعاً) عقوبت.

المطلب الثالث

الظروف المشددة لجنتح السرقة والتي تتعلق بالوسيلة المستخدمة شدد المشرع العقاب على الجاني إذا ارتكب جريمة السرقة باستخدام وسيلة معينة وهي تتمثل في حالتين هما : إذا وقعت السرقة مع حمل سلاح (م ٣١٦ مكرر د ثالثاً ، في فقرتها الثالثة ع) أو وقعت السرقة بكسر الاختتام (م ٣١٧ د ثالثاً ، ع) وسوف نتحدث عن كل منهما في فرع .

الفرع الأول

السرقة مع حمل السلاح

شدد المشرع العقاب على الجاني الذي يرتكب جريمة السرقة وهو يحمل سلاحاً ظاهراً أو مخبئاً ، لجعله الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تجاوز سبع سنوات وذلك في المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً) من قانون العقوبات (المضافة بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠ والمعدلة بالقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٧٢) حيث نصت هذه المادة في فقرتها الثالثة على عقاب الجاني بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تجاوز سبع سنوات ، وذلك على السرقات التي تقع ولو من شخص واحد يحمل سلاحاً ظاهراً أو مخبئاً ، (٢) وترجع العلة التي من أجلها شدد المشرع العقاب في هذه الحالة

(١) د . دوف عبيد - ص ٣٩٢ ، د . مر السعيد ص ٤٨٢ .

(٢) حلت هذه الفقرة محل لفقرة ١١ - ا من المادة ٣١٧ ع والتي ألغيت =

على أن مجرد حمل الجاني للسلاح أثناء السرقة إنما يدل على مدى الخطورة الإجرامية المتوافرة في حقه ، فضلاً عن أن مجرد حمل السلاح يلحق المريب في قلب المجنى عليه فيقعده عن الدفاع عن ماله خوفاً من الأضرار التي قد تلحقه في حياته أو في سلامة جسمه ، إذا استخدم الجاني السلاح ، علاوة على أن حمل الجاني للسلاح أثناء السرقة يسهل له إنعام جريمته . على أنه يلزم التفرقة في شأن سريان تشديد العقاب على السرقة مع حمل السلاح ، بين نوعين من الأسلحة وهي الأسلحة بطبيعتها والأسلحة بالاستعمال ، فالأسلحة بطبيعتها كالسيوف والبنادق والرشاشات والمسدسات والخناجر والعصى المزودة بأطراف مصنوعة من الحديد والمعدن لأغراض الاعتداء ، لا شك أن مجرد حملها يتحقق به حكمة التشديد التي أرادها المشرع وذلك سواء أكانت ظاهرة أو مخبأة ، ويستوى أن تكون صالحة للاستعمال أو غير صالحة ولذا فلو كان الجاني يحمل وقت السرقة بندقية قفاز أو طلقات أو كانت فاسدة ، فإن حكمة تشديد العقاب تكون متوافرة . الأمر الذي يستلزم تشديد العقاب عليه وفقاً للمادة ٣١٦ مكرراً في فقرتها الثالثة ، كما تتوافر حكمة التشديد حتى ولو كان حمل السلاح وقت السرقة لسبب بريمي وليس له أدنى اتصال بجريمة السرقة ، كأن يكون حمل الجاني للسلاح وقت السرقة مرجعه إلى مجرد المصادفة أو أن عادته قد جرت على حمل سلاح لأنه مثلاً من سكان المناطق النائية كببدو الصحراء ، أو لأن مهته تتطلب منه حمل السلاح كخفير نظامي أو خصوصي أو

== بالقانون رقم ٥٩ سنة ١٩٧٠ وكانت تعاقب في هذه الحالة بالمحبس مع الشغل ، ولكن نظراً لخطورة المترتبة على السرقة بحمل السلاح ، لذا رأى المشرع ضرورة التشديد في العقاب بالنسبة للفترة السادسة من المادة ٣١٧ م ووضع المادة ٣١٦ مكرراً (ثالثاً) وضمها للسرقة مع حمل السلاح ظاهراً أو خفياً في الفقرة الثالثة منها .

جندى^(١)، ولذا قضى بأن الطرف المشدد الخاص بحمل السلاح يتحقق حتى ولو كان من يحمل السلاح قد اقتصر دوره على مراقبة زملائه الذين كانوا يقومون بنقل المبروقات، وذلك بوقوفه على مقربة من الحادث، ولو لم يتصل بالمسروق ولا بالمتجنى عليه^(٢). ففى كان الجانى يحمل معه سلاح على النحو السالف يانه فإن حكمة تشديد العقاب تتحقق، وليس بذات أهمية ضبط السلاح، مادام أن المحكمة قد أطمئن وجدانها أن السرقة وقعت مع حمل السلاح^(٣) ويلاحظ أن الجانى لو استخدم هذه الأسلحة أو هدد بها فإن جريمته تكون جنائية سرقة بالإكراه، أما الأسلحة بالاستعمال ففى فى حقيقتها الآت صنعت لأغراض غير عدوانية، ولكن بالإمكان استعمالها فى الاعتداء مثل السكاكين والفؤوس والمطارق والعصى العادية، وعلى ذلك فإن الجانى إذا ارتكب جريمة السرقة وكان يحمل أحد هذه الأشياء وذلك بنية أن تبعث فى نفسه الجرأة على ارتكاب السرقة فإن حكمة تشديد العقاب تتحقق متى كان ينوى استخدامها، ففى توافرت هذه النية أو هذا القصد فإنه يخضع للتشديد المقرر بالمادة ٣١٦ مكررا (ثالثا) ففى فقرتها الثالثة، حتى ولو لم يستخدمها أو هدد بها وهذا ما سارت عليه أحكام

(١) راجع على سبيل المثال نقض ١٩٣١/٣/٢٩ بمجموعة لقواعد ٢٦٢ رقم ٢٢١ ص ٢٧٦ ٢٣/٣/١٩٤٢ ٦٤ رقم ٢٧٠ ص ٦٣٢ ١١/٥/١٩٥٦ بمجموعة أحكام النقض ص ٢٠٩ رقم ٧٤٣، وراجع عكس ذلك حكم نقض تطلب لتوافر حكمة التشديد ومن ثم تشديد العقاب على الجانى أن تكون هناك علاقة بين حمل السلاح والسرقة، أى أن يكون حمل السلاح كلى بقصد تسهيل تمام السرقة. وهو نقض ١٩١٠/٣/٢٦ المجموعة الرسمية ص ١١ عدد ٨٥ أشار إليه د. دوف هيد - المرجع السابق ص ٣٩٥ هامش (٢).

(٢) نقض ١٩٤٨/١/١٩ بمجموعة لقواعد ٧٣ رقم ٥٠٩ ص ٤٦٤.

(٣) نقض ١٩٣٩/١/١٦ بمجموعة لقواعد ٤٤ رقم ٣٣٧ ص ٤٣٢.

النقض^(١) ويؤيده كثير من الفقهاء^(٢) ، أما إذا استخدمها أو هدد بها فإن الجرمية تعد عندئذ جنائية سرقة باكره . وتقدير ما إذا كان الجاني لديه قصد استعمال السلاح بالاستعمال أو لم يقصد ، من الأمور الموضوعية المتروكة لقاضي الموضوع بقدرها وفقا للظروف التي أحاطت بالفعل ، كحمل هذه الأدوات بدون مبرر معقول أثناء السرقة . وبما تجدر الإشارة إليه أن حمل السلاح إنما هو من الظروف العينية المشددة ، ومن ثم فإنه يسرى على كافة المساهمين في الجريمة من فاعلين وشركاء سواء أعلوا بتوافر هذا الظرف المشدد للعقاب أو لم يعلوا . ووفقا للراجع يلزم أن يكون الشخص الحامل للسلاح عالما بأنه يحمل سلاحا ، فإذا اتنى عليه بحمل السلاح فإن الظرف المشدد لا يسرى في حقه ولا في حق غيره من بقية المساهمين ، ولذا فلو أن زوجة وضعت في جيب معطف زوجها مسدسا ، وارتداه هذا الزوج أثناء ارتكابه لجريمة السرقة دون أن يعلم أن بداخله مسدسا ، فإن الظرف المشدد والخاص بالسرقة مع حمل السلاح لا يتوافر في حقه ولا في حق المساهمين معه^(٣) .

الفرع الثاني

السرقة بكسر الاختام

شدد المشرع العقاب إذا وقعت السرقة بكسر الاختام وذلك في المادة ٣١٧ ع في فقرتها الثالثة والتي تعاقب بالحبس مع الشغل د على السرقات التي تحصل بكسر الاختام المنصوص عليها في الباب التاسع من الكتاب

(١) راجع على سبيل المثال نقض ١٩٤٣/٣/٨ مجموعة القواعد ج رقم ١٣٦ ص ١٩٩ ، ١٩٤٣/٣/٢٩٠ ج ٦ رقم ١٤٩ ص ١٢٧ ، ١٩٦٠/٥/٢ ، مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ٨ ص ٤٠٢ .

(٢) د. رموف عبيد - المرجع السابق ٣٩٧ . د نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٥٤ ، د. أحمد فتحي سرود - المرجع السابق ص ٦٦٦ .

(٣) د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٣٦٢ . حيث أشار إلى:
Delogu (T). le. Culpabilité 1949 N. 532.

الثاني ، وكسر الاختام المنصوص عليها في الباب التاسع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات يتضمن عدة أنواع من جرائم كسر الاختام أو فكها وهي :

١ - فك ختم من الاختام الموضوعة لحفظ محل أو أوراق أو أمتعة بناء على أمر صادر من إحدى جهات الحكومة أو إحدى المحاكم ، والذي يتم نتيجة إهمال الحراس عليها (م ١٤٧ ع معدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) .

٢ - فك الاختام الموضوعة على أوراق أو أمتعة لمتهم في جنابة أو محكوم عليه في جنابة والذي يتم نتيجة إهمال الحراس عليها (م ١٤٨ ع معدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) .

٣ - فك ختم من الاختام الموضوعة لحفظ أوراق أو أمتعة من قبيل ما ذكر في المادة ١٤٨ ع ، فإذا كان الفاعل هو الحارس عليها فإن جرمته تصبح جنابة ، أما إذا كان الفاعل غير الحارس فإن الجريمة تكون من قبيل الجنح (م ١٤٩ ع) .

٤ - فك اختام موضوعة لأمر غير مذكر ، فإذا كان الفاعل هو الحارس عليها فإنه يعاقب عن جنحة مشددة ، أما إذا كان الفاعل ليس هو الحارس فيعاقب بمقاربة الجنحة (م ١٥٠ ع معدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) .

٥ - فك الاختام مع إكراه الحافظين لها ، فإن العقاب يكون في هذه الحالة هو السجن المشدد (م ١٥٣ ع) .

في الحالات السابقة لا يشترط إلا أن يكون قد حدث كسر للاختام بطريق فكه أو إتلافه أو إزالته . وترجع حكمة تشديد المشرع للعقاب على السرقة بكسر الاختام إلى أن النشاط الإجرامي الذي اتاه الجاني ينطوي على نوعين من الجرائم تتمثل الأولى في الاعتداء على المال بسرقة ، والثانية تتمثل في الاعتداء على الهيئة المفروضة للسلطة العامة التي وضعت هذه الاختام ، فضلا عن إهدار القرض الذي من أجله وضعت هذه الاختام لمنع العبث بمحتويات الشيء الذي وضعت عليه هذه الاختام . ولما كانت (١٨ - العقوبات)

حكمة التشديد تتمثل في أن الجاني قد ارتكب فعلين إجراميين ، لذا شدد
المشرع العقاب عليه ، ولم يكتفى بأن يطبق في حقه عقوبة الجريمة الأشد
لأن بين الفعلين ارتباط لا يقبل التجزئة وفقاً للمادة ٣٢/٢ ع ، حيث اعتبر
أن الكسر للأختام ظرف يشدد عقوبة السرقة لأن عقوبات المواد ١٤٧
إلى ١٥٠ وكلها من قبيل الجنح والحبس فيها يكون في بعض الحالات
لا يتجاوز ستة أشهر (كالمادة ١٥٠/١ ع) ، أو الحبس الذي لا يزيد عن
سنة (كالمادة ١٤٨ ع ، والمادة ١٤٩/١ ع والمادة ١٥٠/٢ ع) أو بالفرامة
التي لا تتجاوز خمسمائة جنيه (كالمادة ١٤٧ ع ، والمادة ١٤٨ ع) أو بالفرامة
التي تصل إلى مائتي جنيه (كالمادة ١٥٠/١ ع) واستثناء أن تكون العقوبة
هي السجن من ثلاث إلى سبع سنوات (م ١٤٩/٢ ع) أو السجن
المحصر (م ١٥٣ ع) وفي هذه الحالات تعد الجريمة جنائية (وذلك شريطة
أن يكون الفاعل هو الحارس في الحالة الأولى وفقاً للمادة ١٤٩/١ ع) وفي
هذه الحالات فقط يلزم أن تطبق هذه العقوبة المشددة (عقوبة الجنائية)
دون عقاب جريمة السرقة وذلك وفقاً للقواعد العامة (م ٢/٢٢ ع) .

المطلب الرابع

الظروف المشددة لجنح السرقة التي ترجع إلى صفة في الجاني
إن الظروف المشددة لجنح السرقة والتي ترجع إلى التشديد للعقاب
فيها إلى توافر صفة في الفاعل (الجاني) . حيث يصبح العقاب فيها هو الحبس
مع الشغل فتتمثل في السرقة من شخصين فأكثر (م ٣١٧ خامساً ع) ،
والسرقة من الخدم والمستخدمين والصناع (م ٣١٧ سابعاً ع) ، والسرقة
من متعهدي النقل (م ٣١٧ ثامناً ع) . وسوف نتحدث عن كل ظرف من
هذه الظروف المشددة لعقوبة السرقة في فرع مستقل .

الفرع الأول

السرقة من شخصين فأكثر

شدد المشرع عقوبة جنحة السرقة والتي تقع من شخصين فأكثر

في المادة ٣١٧ خامسا من قانون العقوبات حيث قررت هذه الفقرة الخسيس مع الشغل وذلك ، على السرقات التي تحصل من شخصين فأكثر ، . يترجع علة تشديد العقاب في هذه الحالة ، إلى أن تعدد الفاعلين من شأنه أن يلقي الرعب في قلب المجنى عليه فلا يحاول مقاومتهم ومنعهم من الاعتداء على ماله خوفا من استعمال القوة للاضرار به ، فضلا إلى أن التعدد إنما يترتب من جرائمه شد أزر كل منهم للآخر بحيث يحمله أكثر جرأة في إقدامه على سرقة أموال غيره مما لو كان بمفرده ، علاوة على أن هذا التعدد يسهل إتمام السرقة والفرار بالأموال المسروقة ، كما أن هذا التعدد إنما يدل على اتفاق سابق بين الجناة مما يعني توافر خطورة إجرامية في حقهم .

ولذا فكل ما يتطلب لتطبيق هذا الظرف المشدد أن يتعدد الجناة بأن يكونوا شخصين على الأقل ، وليس بذات أهمية أن يكون المساهمين الذين حضروا أفعال البدء في التنفيذ فاعلين أو شركاء (شركاء بالمساعدة) وذلك مادام أنهم قد حضروا على مسرح الجريمة وقت ارتكابها ، أما إذا كان الفاعل شخص واحد وكان له شركاء بالاتفاق أو التحريض أو المساعدة ولم يحضروا وقت التنفيذ ، فإن الظرف المشدد الخاص بالتعدد لا يسرى في حقهم ^(١) ، وهذا ما سارت عليه محكمة النقض المصرية حيث اعتبرت أن وجود الشريك بالمساعدة على مسرح الجريمة وقت تنفيذها ما يجعله فاعلا أصليا (طبقا للتوسع الذي قالت به في معنى الفاعل الأصلي) ^(٢) .

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا انعدم الاتفاق بين المساهمين في الجريمة في

(١) د. نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٥٦ . وراجع عكس ذلك

د. زهري عبید - المرجع السابق ص ٣٨٥ حيث يتطلب ضرورة أن يكون الفاعلين الأصليين أكثر من شخص .

(٢) راجع نقض ١٩٤١/١٢/٢٢ بمجموعة القواعد ج ٥ رقم ٢٣٢ ص ٦٠٣ ،

١٩٦١/٣/١٣ بمجموعة أحكام لنقض ص ٢٠ رقم ٦٦ ص ٣٤٧ ، ١٩٦١/٤/١٧ ص ١٢ رقم ٨٢ ص ٤٤٢

حالة التمدد وفقاً للطرف المشدد الذي نحن بصدده ، كأن حدث تعدد للمساكين ولكن لم يكن هناك انفراق مسبق بل حدث توارد للجواطر أو كانت السرقة واقعة في فترة هياج أو اضطراب فلا يسرى الطرف المشدد الخاص بالتعدد ، لانعدام عملة التشديد المقرر بالمادة ٣١٧/ خامساع وهذا ماأخذت به محكمة النقض في بعض أحكامها^(١). وبعد الطرف المشدد والخاص بالتعدد متوافر حتى ولو وقع الفعل من شخصين فقط وكان أحدهما يتوافر في حقه مانع للمسئولية كصغير السن أو الجنون^(٢).

الفرع الثاني

السرقة الواقعة من الخدم والصناع والمستخدمين والصياني
نص المشرع على هذا الطرف المشدد في المادة ٣١٧ سابعا من قانون العقوبات حيث جعل العقاب الجبس مع الشغل وذلك على السرقات التي تحصل من الخدم بالآجرة إضراراً بمخدوميه من المستخدمين أو الصناع أو الصياني في معامل أو حوانيت من استخدامهم أو في المحلات التي يشغلون فيها عادة ، فهذه الفقرة قد شددت العقاب على السرقات التي تحدث من طائفتين تتوافر فيهما صفات خاصة ، وهما طائفة الخدم بالآجرة والمستخدمين والصناع والصبية . وترجع الحكمة من تشديد العقاب على هؤلاء إلى أنهم قد خانوا الثقة التي وضعت فيهم من قبل المخدومين أو أصحاب الأعمال الذين تركوا بين أيديهم أموالاً لهم ولم يتخذوا احتياطات في مواجهتهم ، ولذا فالصفة التي تتوافر في هؤلاء تسهل لهم الاستيلاء على الأموال المملوكة للمخدومين أو أصحاب الأعمال. وإذا كان المشرع قد شدد العقاب على السرقات التي تقع من كل من الطائفتين إلا أن لكل طائفة حكم خاص بها فمحملة فيما يلي :

(١) نقض ٢٩/١١/١٩٢٨ بمجموعة القواعد ١٣ رقم ٢٩ ص ٥٦ .

(٢) د. د. روف عبيد - المرجع السابق ص ٢٨٧ .

أولاً : الخادم بالأجر :

ويقصد به كل من يقوم بعمل يشتمل في قضاء مطلوبات الخدم أو أفراد أسرته في مقابل جعل معين، ولذا فيشمل ذلك الخادم والمرية للأطفال والطباخ والسفرجي والسائق والبواب والخفير الخصوصي والجنائني، ويلزم أن يكون العمل الذي يؤديه الخادم لخدمته منتظماً بمعنى انقطاعه لخدمته مقابل الأجر . أما إذا كانت أعمال الخدمة غير منتظمة بأن تكون لبعض الوقت وباقي الوقت لخدمة غيره ، كعمل الشيال والزبال والغسالة التي تمر يوماً في الأسبوع والجنائني الذي يمر على الحديقة في أوقات مختلفة للممارسة إشرافه عليها لحساب صاحبها، فلا ينطبق على السرقة التي تقع منهم على مال المخدم الظرف المشدد الذي نحن بصدده^(١)، وإن كان بعض الفقهاء^(٢) يرى أنه يسرى على هؤلاء الظرف المشدد الوارد في المادة ٣١٧/سابع لأنه ليس بشرط أن تكون أعمال الخدمة مستمرة طوال اليوم بل يكفي أن تكون منتظمة ولو كانت يوم في الأسبوع أو ساعة في اليوم. ونحن نرجح الرأي الأول لأنه هو الذي يتفق مع حكمة التشديد أما بالنسبة للسرقة التي تقع عن لا تكون خدمته لها صفة الدوام فن الممكن التشديد عليه وفقاً لماي ظرف آخر من الظروف المشددة إذا توافرت شروطه . ويلزم أن تكون أعمال الخدمة مقابل أجر سواء أكان عيناً أم نقداً وأيا كانت طريقة الاتفاق على تقاضيه يومياً أو أسبوعياً أو شهرياً، أما إذا كانت الخدمة بدون أجر فلا يسرى الظرف المشدد الخاص بالمادة ٣١٧/سابع كحالة الشخص الذي يتبرع بالخدمة دون أجر كالقريب الفقير الذي يعيش مع قريبه الغني ويساعده في المنزل. فتن توافرت صفة الخادم على النحو السابق فيلزم أن

(١) د. ردهوف حبيب - المرجع السابق ص ٣٨٨، د. نجيب حسني - المرجع السابق - ص ٥٥٧، ٥٥٨، د. عمر السعيد - المرجع السابق - ص ٤٨٣ .
(٢) د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٦٦٨ .

تكون السرقة قد وقعت إضراراً بالمخدوم ، يتحقق ذلك باستيلاء على مال مملوك له سواء أكان ذلك المال من داخل المكان الذي يباشر الخادم عمله فيه أم كان من خارجه شريطة أن يتوافر في حق الخادم العلم بأن المال محل السرقة هو ملك للمخدوم^(١) . أما إذا وقعت السرقة من الخادم ولكنها لم تكن على أموال للمخدوم فلا يرى الظرف المشدد المقرر بالمادة ٣١٧/٣ سابعاً ولذا فلو أن الخادم سرق مالا مملوكاً لأحد ضيوف المخدوم ، فلا ينطبق عليه الظرف المشدد الذي نحن بصدده حتى ولو كانت السرقة لمال هذا الضيف قد وقعت في منزل المخدوم الذي يباشر الخادم عمله فيه .

ثانياً : المستخدمين والصناع والصياني :

ويقصد بهم من يقومون بأداء أعمال لرب العمل ولكنها لا تتصل بشخصه كما هو الشأن بالنسبة للمخدم ، وإنما هذه الأعمال تتصل بمن أو حرف ، مثل من يقوم بعمل كتابي أو فني في شركة خاصة أو متجر أو ورشة أو مصنع أو مكتب مهني أو عيادة خاصة ... الخ . وليس بشرط أن يكون ممن ينقاضي أجرا عن عمله ، وإن كان هذا هو الغالب ، لأنه قد يكون مازال في فترة التدريب وقد يكون هو الذي يدفع مقابلًا للتعليم إلى رب العمل ، ويصدق ذلك على صبي التجار أو صبي الميكانيكي أو صبي الميكوجي وهكذا . ويلزم ألا يكون الجاني من الموظفين العامين ، لأن استيلاء الموظف العام على أموال مملوكة للدولة أو أحد أجهزتها وإدارتها أو إحدى شركات القطاع العام ، يترتب عليه أن الفعل يكون جنابة اختلاس وفقاً للمادة ١١٢ ع أو استيلاء بغير حق على مال عام وفقاً للمادة ١١٣ ع ، ويرى البعض أن التشديد المقرر في المادة ٣١٧/٣ سابعاً ع يري في حق الموظف العام^(٢) .

(١) د. محيب حسني - المرجع السابق ص ٥٥٨ ، د. أحمد فتحي سرور -

المرجع السابق ص ٦٦٩ ، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٤٨٤ .

(٢) د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٤٨٦ .

ولكننا نرى مع الرأى السائد^(١) أن الجاني لو كان ممن ينطبق عليه وصف الموظف العام فلا يخضع للتشديد المقرر في المادة ٣١٧/سابع لانتفاء حكمة التشديد من جانب، ولأن الموظفين العامين يخضعون لنصوص خاصة متى وقع منهم استيلاء على مال عام للدولة أو إحدى هيئاتها . ومتى كان الجاني من المستخدمين أو الصناع أو الصيادين على النحو الذى بيناه ، فإنه لا يشترط أن يكون الخيى عليه هو رب العمل بل يصح أن يكون شخص آخر كضيف أو عامل أو زبون أو غيرهما ، فالتشديد يسرى على الجاني وفقا للمادة ٣١٧/سابع متى كانت السرقة قد وقعت فى مكان العمل الذى يباشر فيه المستخدم أو الصانع أو الصبي عمله أو حرفته ، لتوافر العلة التى من أجلها شدد المشرع العقاب .

الفرع الثالث

السرقة من متعهدى النقل

نص المشرع على إهدا الطرف المشدد لعقوبة السرقة فى المادة ٣١٧ ثامنا من قانون العقوبات ، حيث جعل العقوبة هى الحبس مع الشغل . على السرقات التى تحصل من المخترفين بنقل الأشياء فى العربات أو المراكب أو على دواب الحمل أو أى إنسان آخر يكلف بنقل أشياء أو أحد أتباعهم إذا سلبت إليهم الأشياء المذكورة بصفته الشخصية ، وترجع العلة فى تشديد العقاب على السرقة التى تقع من متعهدى النقل أو أتباعهم على المال المسلم إليهم بصفته هذه لنقله من مكانه إلى مكان آخر برأيه صاحبه ، ~~إلا~~ أن هؤلاء يتسلطون الأموال ويذهبون بها بعيداً عن صاحبها وعن رقابته مما يتردى إلى سهولة الاستيلاء عليها ، الأمر الذى يعد خيانة للنقطة التى وضعها فيهم صاحب المال . وقد كان وفقا للقواعد العامة لو لا وجود

(١) د. وهوب عبيد - المرجع السابق - ص ٣٨٩ ، د. أحمد قحى

سرور - المرجع السابق ص ٦٦٩ ، د. عبدالمهيمن بكر - المرجع السابق ص ٣٦٥

نص المادة ٣١٧/ثامناح أن يعد اختلاس هؤلاء للمال المسلم إليهم مكوّنًا للجريمة خيانة أمانة لأن المال سلم لهم بناء على أحد حقوق الأمانة ، أي أنه قد انتقلت إليهم حيازة ناقصة على المال ولذا لا يتصور مع ذلك تحقق فعل الاختلاس الذي يتكون به الركن المادى للسرقة . ولكن المشرع خرج عن القواعد العامة في هذه الحالة واعتبر أن الجريمة من جرائم السرقة المشددة لاسيما من حيث العقاب على الشروع وأيضاً مساءلته عن جناية إذا واكب الاختلاس ظرف مشدد يجعل الجريمة من قبيل الجنايات^(١) . ويجدر الإشارة إلى أن اعتبار الجريمة في هذه الحالة من قبيل جرائم السرقة المشددة أن صاحب المال المسروق لا يلزم بتقديم دليل كتابي إذا زادت قيمة الشيء المسروق عن النصاب الذي يلزم لإثباته وجود دليل كتابي وفقاً للقانون المدني ، بل إن الإثبات هنا يصح بدون دليل كتابي مهما بلغت قيمة المسروقات ، لأن قواعد الإثبات التي ستطبق هنا هي قواعد الإثبات العامة المقررة في القانون الجنائي وليس القانون المدني^(٢) .

وعلى ذلك فإنه يلزم لكي يخضع الجاني للعقاب المقرر في المادة ٣١٧/ثامناح بالحبس مع الشغل ، أن يكون من متهمي النقل أو محترفي النقل بالأجر أو من تابعيهم الذين لهم اختصاص التدخل في عملية النقل والإشراف عليه أيا كانت صورة ذلك الإشراف ، وذلك مثل سائقي سيارات النقل وحمالها وعمال السكك الحديدية المسكفين بالنقل ، أو المراكبية ، وعموماً القائمون بأعمال شركات النقل سواء أكانت وسائل جوية أو برية أو بحرية أيا كان نوعها متى وقعت السرقة أثناء النقل أو أثناء إيداعها بالمخازن تمهيداً لنقلها والمسلة إليهم لهذا الغرض ، أما إذا لم يكن النقل بالأجر فلا يسرى نص المادة ٣١٧/ثامناح وإنما يعد الفعل جنحة خيانة أمانة طبقاً للقواعد العامة ،

(١) د. عمر السعيد — المرجع السابق ص ٤٨٦ ، ٤٨٧ .

(٢) نقض ١٩٥١/١١/٢٥ ، أحكام النقض ص ٣ رقم ٤٩ ص ١٢٥ .

ونفس الآخر لو أن السرقة وقعت من تابعي محترفي النقل عن لا يكون لهم تدخل في النقل أو إشراف عليه، مثل عمال النظافة في القطارات أو عمال التحويل للقطارات بالوقود، وإلزامهم جرمهم إذا استولوا على أشياء مما هو موجود بها للنقل، من قبيل جنح السرقة البسيطة^(١). ويلزم بالإضافة لما تقدم أن تكون الأموال قد سلمت إليهم بصفته من متعدي أو محترفي النقل فلا يسرى نص المادة ٣١٧/٣/١٧/٣، كان تكون هذه الأموال قد سلمت لهم على سبيل الوديعة لحسب حتى يعود ويتسلمها منه، كما لا يسرى هذا الظرف المشدد إذا كانت الأشياء المراد نقلها قد وضعت في وسائل النقل دون دفع أجر عنها^(٢)، أو كانت في حيازة صاحبها أثناء ركوبه لوسيلة النقل (كالأمتعة الشخصية) أو كان اختلاصها قبل تسليمها للنقل أو بعد نقلها واستلام صاحبها لها. وعلى ذلك فتنى كان متسلم الأشياء لنقلها بأجر من متعدي النقل وتسليمها بهذه الصفة هو أو أحد تابعيه ممن لهم تدخل في عملية النقل أو الإشراف عليه، كان الإمتلاء عليها خاضعا لنص المادة ٣١٧/٣/١٧/٣ والذى يشدد العقاب ويستوى أن يكون منقطعا لأعمال النقل أو أنه يقوم بأعمال أخرى بالإضافة لكونه متعدي نقل^(٣).

المبحث الثاني

جنايات السرقة

نص المشرع على تشديد العقاب على جرائم السرقة بحيث يكون عقوبة جنابة وذلك متى توافر ظرف من الظروف العينية والتي يترتب من جرائمها تغيير الوصف القانوني للجريمة من جنحة إلى جنابة، وهذه الظروف العينية أوردتها المشرع في المواد ٣١٣ ح إلى ٣١٦ مكرر رابعاً،

(١) د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٤٨٧ .

(٢) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٦١ .

(٣) د. رءوف عبيد - المرجع السابق ص ٣٩١ .

ويترتب من جراء توافرها أن تصبح جريمة السرقة من قبيل الجنايات وأن هذا التشديد إنما يسرى على كافة المساهمين في الجريمة من فاعلين وشركاء سواء علموا بها أو لم يعلموا ، وذلك لتعلق هذه الظروف العينية بالركن المادى المكون للجريمة . وهذه الجنايات تتمثل فى :

- ١ - جنابة السرقة بالإكراه (م ٣١٤ ع) .
- ٢ - جنابة السطو على المنازل (م ٣١٣ ع) .
- ٣ - جنابة السرقة من الطرق العمومية (م ٣١٥ ع) .
- ٤ - جنابة السرقة ليلا من شخصين فأكثر مع حمل السلاح (م ٣١٦ ع) .
- ٥ - جنابة السرقة لأسلحة الجيش أو ذخيرته (م ٣١٦ مكرر ع) .
- ٦ - جنابة السرقات للبهائم أو الأدوات الخاصة بالمواصلات السلوكية واللاسلكية (م ٣١٦ مكرراً ، ثانياً ، ع) .
- ٧ - جنابة السرقة التى تقع أثناء الغارات الجوية (م ٣١٦ مكرراً درابعا ع) . وسوف نفرد مطلباً للحديث عن كل جريمة من هذه الجرائم .

المطلب الأول

جنابة السرقة بالإكراه

نص المشرع على جنابة السرقة بالإكراه فى المادة ٣١٤ ع بقوله : يعاقب بالسجن المؤبد من ارتكب سرقة باكراه فإذا ترك الإكراه أثر جروح تكون العقوبة السجن المؤبد أو المشدد . فقد شدد المشرع العقاب على من يرتكب جنابة سرقة بالإكراه ، وترجع العلة فى هذا التشديد إلى أن الجريمة فى هذه الحالة تنطوى على فعلين إجراميين وقعا من الجاني أحدهما تمثل فى الاعتداء على سلامة جسم المجنى عليه ، وثانيهما هو الاعتداء على ماله الأمر الذى يفصح عن مدى الخطورة الإجرامية الكامنة فى نفس الجاني مما يستأهل معها ضرورة تشديد العقاب عليه ، فضلا عن أن زيادة وقوع مثل هذه الجرائم أو قلتها إنما هو من المعايير التى يمكن عن طريقها الحكم على

مدى توافر الأمن أو عدم توافره^(١) ومدى قوة أو ضعف الأجهزة القائمة على شؤون الأمن واستتبابه في داخل الدولة وسيادة القانون فيها . وإذا كان المشرع في المادة ٣١٤ ع قد جعل ظرف الإكراه في السرقة من الظروف التي تغير الوصف القانوني للجريمة من جنحه إلى جناية ، إلا أنه لم يبين ماهية الإكراه ، وذلك جريا على السنة التي انتهجها في الغالب من الأحوال في عدم احتفائه بالتعريفات تاركا ذلك المجال للفقه والقضاء ، ولذا فقد عرفت محكمة النقض في أكثر من حكم لها ، الإكراه بأنه دكل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص لتعطيل قوة المقاومة أو إعدامها عندهم تسهلا للسرقة^(٢) .

ولذا فإنه يلزم لتوافر الإكراه في السرقة أن تتوافر أمور ثلاثة وهي :

١ — أن يكون الإكراه ماديا .

٢ — أن يكون واقعا على إنسان .

٣ — أن يكون بقصد السرقة .

أولا : الإكراه المادى :

يلزم أن يكون قد وقع من الجاني إكراه مادى يتمثل في عمل من أعمال العنف التي مارسها على الخيى عليه أو غيره بشل مقاومته في سبيل الحصول على المال محل السرقة ، وليس بذات أهمية أن يكون الإكراه الذى وقع على درجة كبيرة من العنف ، فالتشديد يسرى على الجاني مهما كانت درجة العنف كبيرة أو يسيرة^(٣) ، وبصرف النظر عما إذا كان قد تخلف من أثرها

(١) ده عمر السعيد — المرجع السابق ص ٤٩٥ .

(٢) راجع على سبيل المثال، نقض ١٩٠١/١٢/٢٨ المجموعة الرسمية ص ٣ رقم ٨١ ص ٢١٥ ، نقض ١٩٣٥/٢/١١ مجموعة القواعد ج ٣ رقم ٣٣٠ ص ٤٢٢ ، نقض

١٩٦٧/١٢/٤ أحكام النقض ص ١٨ رقم ٢٥٧ ص ١٢١٨ .

(٣) نقض ١٩٣٩/١٠/٣٠ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٤٤٢ ص ٥٩١ .

تمديد لطخة المعتدى عليه أو تتجث له إصابات أو جروح. ولذا فإنه بعد من قبيل الإكراه المادى لوى ذراع المجنى عليه وأخذ ساعة اليد التي كان يلبسها رغما عنه (١)، والقبض على عنق المجنى عليها وانتزاع حقيبتها من يدها بالقوة (٢)، وإعطاء المجنى عليه مادة مخدرة كي يفقد شعوره بما يؤدى بالجاني إلى أخذ أمواله وهو آمن من عنتهم وقزع أية مقاومة منه (٣)، وإذا فإذا وضع الجاني قطعة مبللة بمادة الاثير المخدرة ومادة الاسيتون على أنف المجنى عليه لتخديره ثم أوقف فعله بسبب مقاومة المجنى عليه، فإن الفعل يعد شروع في جناية سرقة باكراه (٤)، كما يعد إكراها نزع قرط فتاة من أذنها بالقوة، وأيضاً طرح المجنى عليه أرضاً أو نثر الرماد في عينيه أو عصب عينيه حتى لا يتمكن من المقاومة أو معرفة الجاني أو تكليمه فيه حتى لا يستغيث أو تقيده (٥)، فهذه كلها أمور يشكون بها الإكراه المادى الذى يقلب جنحة السرقة إلى جناية سرقة باكراه. أما إذا لم يقع إكراه مادى على النحو السالف يأنه فإن الفعل لا يعد سرقة باكراه، ومثال ذلك مغافلة الجاني للمجنى عليه وسرقة ماله والفرار به (٦)، وأيضاً لا يعد إكراها أخذ الشيء محل السرقة من المجنى عليه أثناء استغراقه فى النوم (٧)، وإذا

- (١) نقض ١٩٥١/١٠/٢٢ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٣٧ ص ٩١.
- (٢) نقض ١٩٥١/٨/٢١ الشرائع من ٣ ص ٥٢.
- (٣) نقض ١٩٥١/١٢/٢٨ المجموعة الرسمية من ٣ رقم ٨١ ص ٢١٥.
- (٤) ١٩٥٥/١/١٤ المجموعة الرسمية من ٦ رقم ٧٢ ص ١٥٠.
- (٥) نقض ١٩٥٤/٥/٣ مجموعة أحكام النقض من ٥ رقم ١٨٧ ص ٥٥١.
- (٦) نقض ١٩٦٧/١٢/٤ مجموعة أحكام النقض من ١٨ رقم ٢٥٧ ص ١٢١٨.
- (٧) نقض ١٩٦٨/٢/٥ مجموعة أحكام النقض من ٩ رقم ٦٢ ص ٢١٧.
- (٨) نقض ١٩٢٩/١٠/١٠ مجموعة القواعد من ١ رقم ٢٨٧ ص ٣٤٦.
- (٩) نقض ١٩٥٥/١/١٤ المجموعة الرسمية من ٦ رقم ٧٢ ص ١٥٠.

توافر الإكراه المادي الواقع من الجاني لتعطيل مقاومة المجنى عليه أو غيره
للسرقة ، فلا يهم أن يكون الجاني قد استخدم في هذا الإكراه أعضاء جسمه
أو أنه قد استخدم في ذلك آلة أو أن يسخر لذلك حيوانا يدر به على ذلك
كالكلب الذي يدر به صاحبه على الإعتداء على كل من يقترب منه أو يحاول
إلقاء القبض عليه أثناء السرقة^(١) . على أنه مما يجدر الإشارة إليه أن
الإكراه الذي عناه المشرع في خصوص المادة ٣١٤ ع ، هو الإكراه
المادي فحسب دون الإكراه المعنوي والذي يتمثل في تهديد المجنى عليه
بأذى يلحقه أو يلحق عزيز عليه ، وهذا هو ما استفاد من قول المشرع
في المادة ٣١٤ ع فإذا ترك الإكراه أثر رجوع ، وهذا لا يصدق إلا على
الإكراه المادي فحسب دون الإكراه المعنوي ، إلا أن محكمة النقض قد
توسعت في تحديد الإكراه وفقا للمادة ٣١٤ ع فلم تجعل الإكراه قاصرا
على الإكراه المادي بل جعلته يشمل أيضا الإكراه المعنوي وذلك متى
كانت وسيلة التهديد هي السلاح ، سواء أ كان سلاحا بطبيعته أم سلاحا
بالإستعمال ، حيث بينت أنه يكفي التهديد باستعمال أداة من الأدوات العادية
التي تصلح للإعتداء كالفأس أو القضيب الحديد أو نحوهما^(٢) .
ولذا قضت محكمة النقض بأنه يعد سرقة ياكراه رفع مكين في وجه
زوجة المجنى عليه أثناء السرقة لمنعها من الإستغاثة^(٣) ، واعتبرت من هذا
القبيل أيضا تهديد الجاني للمجنى عليه بحرية كانت معه^(٤) . وإطلاق

(١) استئناف ١٦/٥/١٩٠٠ المجموعة الرسمية ص ٢ ص ١٨٧ .

(٢) نقض ١٩٤٢/٣/٨ مجموعة للقواعد د ٦ رقم ١٣٦ ص ١٩٩ ،
١٩٤٢/٣/٢٩ د ٦ رقم ١٤٩ ص ٢١٧ ، ١٩٦٨/١٢/٣٠ مجموعة أحكام النقض
ص ١٩ رقم ٢٢٨ ص ١١١٧ .

(٣) نقض ١٩٣٠/١/٣ المجموعة الرسمية ص ٣١ رقم ٤٦ .

(٤) نقض ١٩٢٥/٢/٤ مجموعة للقواعد د ٣ رقم ٣٣٠ ص ٤٢٢ .

مقذوف نارى وقت السرقة للإرهاب ، وعلى ذلك فإن محكمة النقض قد جعلت الإكراه المعنوى بالتهديد بالسلاح هو ضرب من الإكراه الذى عنته المادة ٣١٤ ع ، وقد استندت فى هذا التوسع إلى أن المشرع فى المادتين ٣١٣ ، ٣١٥ ع الخاصتين بجنايتى السطو على المساكن والسرقة من الطرق العمومية ، قد سوى فى توافر التشديد المنصوص عليه فىهما بين الإكراه المادى والتهديد باستعمال السلاح . بيد أنه يؤخذ على قضاء النقض فى التوسع على هذا النحو ، أنه يفترق إلى السند القانونى السليم ، وذلك لأن مساواة المثلث ع بين التهديد باستعمال السلاح والإكراه فى المادتين ٣١٣ ، ٣١٥ ع كان لعل معبته لا تتوافر فى غيرهما ، حيث يلزم توافر ظروف أخرى مع التهديد بالسلاح حتى تكون السرقة جنائية ، وهذا ما جعل المشرع يوسع فى مدلول الإكراه واعتبار أن التهديد باستعمال السلاح مساوى له ، وهذه العلة متخلفة فى خصوص المادة ٣١٤ ع لأن المشرع اعتبر أن الإكراه وحده كاف لجعل السرقة جنائية ، ولذا فلا يجوز القياس على المادتين ٣١٣ ، ٣١٥ ع لأن هذا القياس مما يتعارض مع ما يقتضيه مبدأ الشرعية الجنائية^(١) ، ونرى مع الراى السائد فقها^(٢) أن الإكراه المعنوى بالتهديد باستعمال السلاح تتحقق به حكمة التشديد على السرقة وفقا للمادة ٣١٤ ع والتي يترتب من جرائمها تعطيل مقاومة المجنى عليه أو غيره لإرتكاب السرقة ، فضلا عما ينطوى عليه التهديد باستخدام السلاح من خطورة الجانى ، ولذا فترى مع البعض^(٣) أنه يلزم أن يعدل نص المادة ٣١٤ ع بحيث يشمل

(١) راجع د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٦٧١ ، ٦٨٠ .
د. عمر البعيد زمرضان - المرجع السابق ص ٥٠٢ ،

(٢) راجع أحمد أمين ص ٢٩٨ ، د. زهير عبيد - ص ٣٠٣ ، ٤٠٤ ،
د. محمود نجيب حسنى ص ٥٦٦ ، د. أحمد فتحي سرور ص ٦٨٠ ، د. عمر
السيد - ص ٥٠٣ .

(٣) د. عمر السيد - المرجع السابق ص ٥٠٢ ، حسنى الجندي ص ٢٤١ .

الإكراه المعنوى بالتهديد باستعمال السلاح .

ثانيا : أن يكون واقعا على إنسان :

يلزم أن يكون الإكراه المادى أو الإكراه المعنوى بالتهديد باستعمال السلاح واقعا على إنسان ، وعلى ذلك فإذا كان العنف قد وقع على حيوان أو على جماد ، لا يتحقق بها التشديد المقرر فى المادة ٣١٤ ع ، ككسر الأبواب أو الدواليب للسرقة منها أو قتل كلب الحراسة ، أو كسر مصابيح السكرباء أو إطفائها^(١) أو قطع أسلاك التليفون ، وليس بذات أهمية أن يكون الشخص الذى وقعت عليه أفعال العنف من الجانى لتعطيل مقاومته ، هو صاحب المال المراد سرقة ، بل يصح أن يكون غير المالك أو الحائز للمال ، كشخص تصادف وجوده فى مكان الحادث وتقدم للدفاع ومقاومة الجانى للحيلولة بينه وبين ارتكاب السرقة أو كان هذا الشخص والذى تواجد فى مكان الحادث لم يتقدم لمنع الجانى من تنفيذ جريمته ولكن اعتقد الجانى عن غلط أنه سوف يستغنى أو سيتقدم لمقاومته^(٢) . ويوجه العموم فيلزم فى أعمال العنف التى تقع من الجانى والتى يتحقق بها الظرف المشدد لجريمة السرقة وجعلها جناية سرقة بإكراه وفقا للمادة ٣١٤ ع ، أن يكون معاصرا لفعل الاختلاس وهو يعد كذلك متى وقعت هذه الأفعال عند البدء فى التنفيذ وتستمر حتى تمام السرقة ، ولذا فإن أعمال العنف التى تقع من الجانى للفرار بالمسروقات والتجاة بها مما تتحقق به جناية السرقة بالإكراه ، وهذا الظرف المشدد إنما يسرى على كل مساهم فى الجريمة أى فى أفعال العنف والاختلاس للمال محل السرقة ، فهو فاعل أصلى فى الجريمة ويؤخذ بالعقاب المقرر فى

(١) طنطا الابتدائية ١٩١٠/٢/٣ المجموعة الرسمية س ١٢ رقم ٢٦ ص ٤٩ .

(٢) نقض ١٩١٩/٩/٣٠ المجموعة الرسمية س ٢١ ص ٤٧ ، ١٢/١٢/١٩٢٧

الحاماة عدد ٣٤٤ ص ٤٨٨ .

المادة ٣١٤ ع^(١) ، أما أعمال العنف التي تقع من الجاني بعد أن تخلّى عن المال المسروق وذلك للفرار بنفسه أو أفعال العنف التي تقع منه قبل التمكن من نقل المال المراد سرقة وذلك للتجاة بنفسه ، فإنه لا يتكون بها الظرف المشدد وفقاً للمادة ٣١٤ ع وإنما تمتد داخلية في نطاق جرائم المساس بحجم من وقعت هذه الأفعال عليه حيث أن هذه الأفعال تعد مكونة لجرائم ضرب أو جرح ويخضع الجاني للعقاب المقرر وذلك حسب النتيجة التي تترتب للجنى عليه .

ثالثاً : أن يكون الإكراه بقصد السرقة :

يلزم أن تكون أفعال العنف التي ارتكبها الجاني ضد المجنى عليه أو غيره بقصد تسهيل إتمام السرقة أو الفرار بالمسروقات ، ولذا فإذا كانت أفعال العنف التي ارتكبها الجاني لم تكن بنية ارتكاب السرقة فإن رابطة السببية لا تكون متوافرة ومن ثم فإن الظرف المشدد وفقاً للمادة ٣١٤ ع لا يكون واجب التطبيق وعلى ذلك فإذا وقعت مشاجرة بين شخصين ، ونتج من جراء هذه المشاجرة بعد انتهائها أن فقدت بعض نقود من أحدهما فالتقطها الآخر بنية تملكها فإنه لا يعد مرتكباً لجناية سرقة باكراه ، وإنما يعد مرتكباً لجنحة سرقة ، فضلاً عن جنحة الضرب ، وكن يقتل غريمه ثم تطرأ له فكرة الاستيلاء على نقوده ، وذلك لأن توافر نية السرقة لا بد وأن تكون معاصرة لأعمال العنف ، وأن تكون أفعال العنف قد وقعت لإرتكاب جريمة السرقة أو للفرار بالمسروقات ، أما إذا كان هذا العنف قد وقع قبل الوصول إلى المال أو بعد أن تخلّى عنه وذلك للفرار بنفسه ، فإن الجريمة لا تعد سرقة باكراه كما سبق أن بينا . فانتفاء نية السرقة وقت ارتكاب العنف المعاصر للبده في تنفيذ السرقة أو لتمام السرقة لا يتحقق به جناية السرقة بالإكراه ، وتقدير توافر الرابطة السببية بين أفعال العنف والسرقة هو من الأمور

(١) نفق ١٧/٢/١٩٥٨ أحكام النقض من ٩ رقم ٥٠ ص ١٧٧ .

الموضوعية المتروكة للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع تستنتجها من ظروف الواقعة وملابساتها ، وعلى المحكمة أن تبين في حكمها توافر هذه الرابطة السببية وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور مما يستوجب نقضه^(١) .

ومتى توافرت الشروط الثلاثة السابقة فإن الجريمة تعد جنابة سرقة بإكراه ويخضع الجناة للعقاب المقرر في المادة ٣١٤ ع وهو السجن المشدد ، أما إذا ترك الإكراه أثر جروح فإن العقوبة تكون هي السجن المشدد أو المؤبد . ولما كان هذا الطرف (الإكراه) هو ظرف

عيني أي يتصل بالركن المادي فإنه يسرى على كافة المساهمين في الجريمة من فاعلين وشركاء علموا به أو لم يعلموا^(٢) . ويراعى أن ليس بشرط عند تعدد المساهمين في هذه الجريمة أن تقع منهم جميعاً أفعال العنف والسرقة ، بل أن التشديد يسرى عليهم وبعد كلا منهم فاعلاً أصلياً إذا ساهم في أعمال العنف ولم يساهم في أعمال الاختلاس (السرقة)^(٣) ما دام أنه كان بينهم اتفاق على الجريمة وقد باشر بعضهم أعمال العنف واستولى غيرهم على المال .

المطلب الثاني

جنابة السطو على المنازل

قرر المشرع عقوبة السجن المؤبد لجنايات السطو على المنازل ، وذلك لأنه تتوافر في هذه الجريمة عدة ظروف مشددة ، مما يدل على مدى الخطورة الإجرامية للجناة واللامبالاة التي وصلوا إليها ، في شأن

-
- (١) نقض ١٩٤٨/١٢/٢١ بمجموعة القواعد ج ٧ رقم ٧٣٩ ص ٦٦٩ ، نقض ١٩٦٧/١٢/١٨ بمجموعة أحكام النقض س ١٨ رقم ٢٧٢ ص ١٢٧٧ .
(٢) نقض ١٩٨١/١١/١٠ أحكام النقض س ٣٢ رقم ١٤٦ ص ٨٤٣ .
(٣) نقض ١٩٥٨/٣/١٧ أحكام النقض س ٩ رقم ٥٠ ص ١٧٧ ، نقض ١٩٦٥/٣/٢٣ س ١٦ رقم ٦١ ص ٢٨١ .

(١٩ - العقوبات)

تهديد للآمن وللأفراد الآمنين في منازلهم ، الأمر الذي يستوجب ضرورة تشديد العقاب عليهم ، وذلك لمخالفة هذه الجرائم الخطيرة ، وهذه هي العلة التي من أجلها شدد المشرع العقاب على هذه الجناية ، ويطلق على جناية السطو على المنازل ، الجناية ذات الظروف الخمسة ، وذلك لأنها تتطلب اجتماع ظروف خمسة كي يعاقب الجاني أو الجناة بالسجن المؤبد وقد نص المشرع على هذه الجريمة في المادة ٣١٣ ع بقوله : يعاقب بالسجن المؤبد من وقعت منه سرقة مع اجتماع الشروط الخمسة الآتية :

الأول : أن تكون هذه السرقة قد حصلت ليلاً .

الثاني : أن تكون السرقة واقعة من شخصين فأكثر .

الثالث : أن يوجد مع السارقين أو مع واحد منهم أسلحة ظاهرة أو مخبأة .
الرابع : أن يكون السارقون قد دخلوا داراً أو منزلاً أو أودة أو ملحقاتها مسكونة أو معدة للسكنى ، بواسطة تسور جدار أو كسر باب ونحوه أو استعمال مفاتيح مصطنعة أو بواسطة التزى بزي أحد الضباط أو موظف عمومي أو إبراز أمر مزور مدعى صدوره من طرف الحكومة .

الخامس : أن يفعلوا الجناية المذكورة بطريق الإكراه أو التهديد باستعمال أسلحتهم . فهذه الجريمة تتطلب لتوافرها اجتماع خمسة ظروف مشددة ، وهي ظرف الليل ، وظرف التعدد للجناة ، وظرف حمل السلاح ظاهراً أو مخبأ ، وظرف السرقة من المكان المسكون أو المعد للسكنى ، وظرف الإكراه أو التهديد باستعمال السلاح . كما أن هذه الجريمة تتطلب أن تكون وسيلة الجناة في السطو على المنازل قد تمت بالكسر أو التسور أو استعمال مفاتيح مصطنعة أو التزى بزي أحد الضباط أو موظف عمومي ، أو إبراز أمر مزور ، مدعى صدوره من طرف الحكومة (١) .

(١) ويطلق البعض على الدخول للمنزل بوسيلة الكسر أو التسور أو استعمال

وقد سبق أن تكلمنا عن بعض الظروف المشددة والتي أوردتها المادة ٣١٣ ع وذلك عند الحديث عن الظروف المشددة وفقا للمادة ٣١٧ ع ، فتكلمنا عن السرقة من مكان مسكون أو معد للسكنى ، ونفس ما ذكرناه بصدده يسرى على ما أوردته المادة ٣١٣ ع وإن كانت هذه المادة الأخيرة قد عدت الأماكن وقصرتها على دخول الجناة داراً أو منزلاً أو أودة أو ملحقاتها ، إلا أن هذا التعداد قد ورد على سبيل المثال وليس الحصر ، ولذا فإن الأماكن المسكونة أو المعدة للسكنى وفقاً لمفهوم المادة ٣١٧/٢ ع هو الذى يسرى على ما تنبئ به المادة ٣١٣ ع (١) . كما أن ظرف التعدد للجناة ، وأيضاً حمل السلاح ظاهراً أو مخبئاً ، وظرف الليل ، هى نفسها التى سبق أن تحدثنا عنها وفقاً للمادة ٣١٧ ع . ولذا فنحيل إليها ، أما التزى بزي الموظف العمومى وإبراز أمر مزور والتي أوردتهما المادة ٣١٣/٤ ع فيلزم بيان المقصود بكل منهما على النحو التالى التزى بزي موظف عمومى ، ويعنى ذلك أن يكون ارتداء الجنائى الزى الرسمى الذى يستخدمه بعض طوائف من موظفى الدولة كضباط وجنود الشرطة أو الجيش ، أو الشارات التى يضعها الخفر النظاميين على اللبدة ، أما إذا كان الجنائى من الطوائف السابقة ولبس ملابسه الرسمية أثناء ارتكابه لجريمة السرقة من داخل المنازل ، فإن الظرف المشدد الذى نحن بصدده لا يكون له مجال للتطبيق ، وذلك لأنه يحمل الصفة الرسمية للزى الذى ارتداه . مع ملاحظة أنه إذا ارتدى الجنائى الزى الرسمى لموظفى الدولة على غير الحقيقة ودخل منزلاً للسرقة فيه ، فإنه إذا توافرت بقية

== مفاتيح مصطنعة (الافتحام الفعلى) . أما الدخول عن طريق التزى بزي موظف عمومى أو إبراز أمر مزور مدعى صدوره من طرف الحكومة (الافتحام الحكوى) .
راجع : ده أحمد فتحى سرور - المراجع السابق - ص ٦٩٦ .
(١) د. د. عمر السيد - المراجع السابق ص ٥٠٦ .

الظروف التي تطلبها المادة ٣١٣ ع فإنه يعد مرتكباً جناية سطو على المنازل ،
بالإضافة إلى أنه يعد مرتكباً لجريمة التزى بزي رسمي دون وجه حق وهو
يعد جنحة وفقاً للبادة ١٥٦ ع وهي جريمة قائمة بذاتها ، ويلاحظ أنه إذا
تعدد الجناة فليس من الضروري أن يكون الجميع مرتدباً للزي الرسمي ، بل
يكفى أن يكون أحدهم هو المرتدى له (١) ، وترجع الحكمة التي من أجلها
يشدد المشرع العقاب على التزى بالزي الحكومي إلى أن ظهور الجاني
أو الجناة على هذه الصورة يترتب من جرائه أنه يكتسب الطاعة على الناس
وانصياعهم للأوامر التي يصدرها وفقاً لما يمنحه القانون من سلطات لمن
يكون من حقهم ارتداء هذا الزي الحكومي ولذا فالجاني يستخدم هذه
الطاعة في دخول المنازل لارتكاب جريمة السرقة ، أما إبراز الأمر المزور
فيغني أن الجاني أو الجناة قد زوروا أمراً من الأوامر التي تصدر عن جهة
حكومية لدخول المنازل مدعين أنه صادر من جهة الحكومة ، ويبرزوا
هذا الأمر ويدخلوا المنازل للسرقة ، كأن يبرزوا أمراً يدعوا صدوره
من النيابة العامة أو قاضي التحقيق لدخول منزل للتفتيش أو القبض على متهم
بداخله. ولذا فيلزم أن يكون الأمر المزور المدعى صدوره من جهة حكومية
لدخول المنزل مكتوباً ولسكن لا يلزم أن يكون قد استوفى الشكل المطلوب
قانوناً لمثل هذا النوع من الأوامر ، ما دام أنه كان من شأنه خداع الناس
به وإيهامهم بأنه أمر صحيح (٢). كما أنه ليس بشرط أن يكون الجاني أو
الجناة مرتدين للزي الرسمي لرجال الحكومة عند تقديمهم لهذا الأمر المزور ،
وليس بشرط أن يحمل الجناة إذا تعددوا أوامر بعدهم بل يكفي أن

(١) د. روف عبيد — المرجع السابق ص ٤١٥ ، د. محمود نجيب حسني —

المرجع السابق ص ٥٧٤ .

(٢) د. محمود مصطفى — المرجع السابق ص ٤٦٨ ؛ د. عمر السيد —

المرجع السابق ص ٥٠٦ .

يكون أحدهم هو الذى يحمل هذا الأمر وأن من معهم من أتباعه^(١). أما إذا كان الإدعاء شفوياً ولم يكن هناك أمر مكتوب أو استخدام الجناة حيلة أخرى غير الأمر المزور فلا ينطبق التشديد وفقاً للمادة ٣١٣ ع حيث لم تتكامل شروط الظروف المشددة التى تطلبها تلك المادة لى يحكم على الجاني بالسجن المؤبد ، ولذا قلو ادعى شخص أو عدة أشخاص أنهم من موظفي شركة الكهرباء وقد جاءوا لقراءة عداد النور ثم دخلوا المنزل بناء على هذا الادعاء ثم قاموا بالسرقة ، فإن المادة ٣١٣ ع لا تنطبق فى حقهم^(٢) . وترجع حكمة تشديد العقاب على السرقة من المنازل بطريق دخولها بناء على أوامر مزورة مدعى صدورها من جهة الحكومة ، متى توافرت بقية الظروف الأخرى التى أوردتها المادة ٣١٣ ع ، إلى أن الجناة قد استغلوا طاعة الناس لما يصدر من أوامر من جهة من جهات الحكومة المختصة بإصدار مثل هذه الأوامر .

المطلب الثالث

جناية السرقة فى الطرق العمومية

نص المشرع على جناية السرقة فى الطرق العمومية فى المادة ٣١٥ ع ، (معدلة بالقانون ٥٩ لسنة ١٩٧٠) بقوله : يعاقب بالسجن المشدد على السرقات التى ترتكب فى الطرق العامة سواء كانت داخل المدن أو القرى أو خارجها أو فى إحدى وسائل النقل البرية أو المائية أو الجوية فى الأحوال الآتية :

أولاً : إذا وقعت السرقة من شخصين فأكثر وكان أحدهم على الأقل حاملاً سلاحاً ظاهراً أو مخبئاً .

ثانياً : إذا وقعت السرقة من شخصين فأكثر بطريق الإكراه .

(١) د. د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٧٥ .

(٢) د. د. رموف عبيد - المرجع السابق ص ٤١٥ .

ثالثاً: إذا وقعت السرقة ولو من شخص واحد يحمل سلاحاً وكان ذلك ليلاً أو بطريق الإكراه أو التهديد باستعمال السلاح .،

فقد شدد المشرع العقاب على السرقات التي تقع في الطرق العمومية وجعلها السجن المشدد ، وذلك مرجعه إلى رغبة المشرع في تأمين الأفراد أثناء تنقلاتهم في الطرق العمومية وعدم تعريضهم للاعتداء عليهم وعلى أموالهم فضلاً عن تأمين وسائل المواصلات المختلفة من برية وبحرية وجوية حتى يأمن الأفراد على أنفسهم وأموالهم في هذه الطرق العامة ويحرمون بحرية دون خوف ، وعلى ذلك فإن العقاب المقرر على السرقة من الطرق العمومية يتطلب توافر أحد الظروف التي يبتها المادة ٣١٥ ع بالإضافة إلى كون الجريمة قد وقعت في طريق عمومي ، وهذه الظروف تتمثل في ظرف تعدد الجناة وحمل السلاح سواء أكان ظاهراً أو مخبئاً ، وظرف التعدد والإكراه ، وظرف الليل مع حمل السلاح ، وظرف الإكراه أو التهديد باستعمال السلاح . وقد سبق أن تحدثنا عن هذه الظروف ولذا فنحيل إليها ، أما عن الطريق العام والذي يلزم أن تقع السرقة على المجنى عليه وهو مستخدم له ، فهو الذي يجب أن نوضح المقصود به ، ولكن قيل بيان المقصود بالطريق العام ، يلزم أن نشير إلى أن المادة ٣١٥ ع لا تنطبق إلا على السرقة التي تقع على مجنى عليه أثناء استخدامه للطريق العام سواء أكان يحمل الأموال الخاصة به في يده أو على ظهره أو في سيارته أو على ظهر دابة وسواء أكان سائراً أو في فترة توقف في الطريق للاستراحة ثم يواصل سيره ، كما يستوي أن يكون الجاني قد تبعه من أول خروجه إلى الطريق العام أو أنه قد خرج عليه فجأة من مكان ما بالطريق ، أما إذا كان المال مودعاً في الطريق أو على جانب الطريق ووقعت السرقة عليه ، كدابة ضلت من صاحبها فوجدتها الجاني في الطريق فاستولى عليها ، أو الأشجار

الموجودة على جانب أو جانبي الطريق ، فسرقه هذه الأشياء لا ينطبق عليه نص المادة ٣١٥ ع حيث لا يوجد شخص يبتغى تأمينه في الطريق العام وحمايته مما يتعرض له من أخطار (١) .

ماهية الطريق العام:

أن الطريق العام وفقا لما تعنيه المادة ٣١٥ ع (بعد تعديلها بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠) هو كل طريق يباح للجمهور استخدامه للمرور في أى وقت ودون أية قيود ، سواء أكانت الأرض التي يخترقها هذا الطريق مملوكة للدولة أو مملوكة للأفراد (٢) ، ولذا فإن الطريق العام يشمل السكك الزراعية وجسور الترع والمصارف وجميع الطرق والسبل التي تصل بين المدن بعضها ببعض أو بينها وبين القرى أو بين القرى والقرى المجاورة ، أو بين الدولة ودول أخرى مجاورة ، كما يشمل الطرق الداخلة في المدن أو القرى أى تلك الطرق السككينة في وسط العمران . وعلى ذلك فإن السرقة من المجنى عليه في تلك الطرق مع توافر إحدى الظروف المشددة التي يبيتها المادة ٣١٥ ع يوجب التشديد حيث تكون الجريمة جناية وعقابها السجن المشدد ، ونفس هذا التشديد يسرى على السرقة التي تقع في إحدى وسائل النقل المائية أو الجوية أو البرية ، وعلى ذلك فإن هذه الوسائل إذا وقعت السرقة فيها ، وتوافر أحد الظروف المشددة الواردة في المادة ٣١٥ ع فإن الجريمة تعد جناية سرقة في الطرق العمومية ، وذلك لأن المشرع قد اعتبر أن السرقة في هذه الوسائل يعد وكأنه واقع في طريق عام .

(١) د. حمز السعيد — المرجع السابق ص ٥٠٨ .

(٢) راجع نقض ١٩٣١/١٢/١٤ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٣٠٢ ص ٢٢٠ ،

وراجع نقض ١٩٨١/١٢/١٧ أحكام النقض ص ٣٢ رقم ٩٩ ص ١١١٧ .

المطلب الرابع

جناية السرقة ليلاً من شخصين فأكثر مع حمل سلاح
نص المشرع على هذه الجريمة في المادة ٣١٦ ع بقوله: يعاقب بالسجن
المشدد على السرقات التي تحصل ليلاً من شخصين فأكثر يكون
أحدهم على الأقل حاملاً سلاحاً ظاهراً أو مخبئاً...
فقد جعل المشرع لاجتماع عدة ظروف، وهي الليل والتعدد وحمل السلاح،
سبباً لتغيير الوصف القانوني لجريمة السرقة من جنحة إلى جناية، وذلك
لأن اجتماع هذه الظروف المشددة إنما يدل على خطورة إجرامية كبيرة
متأصلة في نفس الجناه وإخلال بالأمن واستهانة به، فضلاً عن أن توافرها
سوف يكون من جرأته إلقاء الرعب في قلب المجنى عليه أو غيره فلا يحاول
المقاومة أو مجرد التفكير فيها. والظروف الثلاثة هي: الليل والتعدد وحمل
السلاح سواء أكان سلاحاً بطبيعته أو سلاحاً بالاستعمال سواء أكان
ظاهراً أو مخبئاً، هي بعينها ما سبق أن تحدثنا عنها، فنحيل إليها. ومتى
توافرت هذه الظروف فالعقاب كما ينصته المادة ٣١٦ ع السجن
المشدد

المطلب الخامس

جناية سرقة أسلحة الجيش أو ذخيرته

نص المشرع على هذه الجناية في المادة ٣١٦ مكرر ع بقوله: يعاقب
بالسجن المشدد على السرقات التي تقع على أسلحة الجيش
أو ذخيرته وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا ارتكبت الجريمة
بطريق الإكراه أو التهديد باستعمال السلاح أو إذا توافر فيها ظرف
من الظروف المشددة المنصوص عليها في المادة ٣١٧ ع.
وقد بينت المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٥٤ والذي

أضيفت بموجب المادة ٣١٦ مكرر عقوبات وترجع علة تشديد العقاب على سرقة أسلحة الجيش أو ذخيرته وجعلها من قبيل الجنايات ، إلى كثرة وقوعها واستهانة الجناة بالعقوبات المقررة في القانون لاسيما إذا لم يقترب بها طرف من الظروف المشددة علاوة عن أن هذه السرقات يترتب من جراءها إضعاف لقدرة الجيش عن أداء واجبه ، وقد يترتب من جراء ذلك إدخال الاضطراب بين صفوف الجيش ، فضلا عن أن الجاني تتوافر في حقه خطورة كبيرة متمثلة في أنه يقدم على هذه السرقات بالرغم من أنه قد يتعرض للبقاومة المسلحة ، وبالرغم من ذلك يستهين بما يواجهه^(١) .

وعلى ذلك فإنه يلزم لكي يخضع الجاني للعقاب المقرر في المادة ٣١٦ مكرر عقوبات ، أن يكون محل السرقة أسلحة للجيش وذخيرة له . وتعني أسلحة الجيش أو ذخيرته كافة الأدوات والمهمات المعدة لاستخدام الجيش لها في حروبه مع الأعداء أو لتدريب قواته ، ولذا تشمل الأسلحة والذخائر ، الطائرات الحربية والسفن الحربية والدبابات والمصفحات والمدافع والرشاشات والبنادق والمسدسات وغيرها وكذا الذخيرة التي تستعملها هذه الأسلحة أو تعد لكي تستخدم في هذه الأسلحة ، أي كافة أسلحة وذخيرة القوات الجوية والبحرية والبرية سواء أكانت معدة أصلا للمهام الحربية أم لأغراض التدريب حتى ولو كانت صامتة . أما إذا وقعت السرقة على غير هذه الأسلحة أو ذخيرتها ، فلا ينطبق نص المادة ٣١٦ مكرر ح ، ولذا فسرقة ملابس الجنود أو الضباط للقوات المسلحة أو الأوراق الخاصة بهذه القوات أو أحد أفرادها ، حتى ولو كانت

(١) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٧٥ ، د. عمر السعيد - المرجع السابق - ص ٥١١ ، د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق - ص ٦٨٥ .

تتضمن أمراً عسكرياً ، لا يخضع مرتكبها للمادة ٣١٦ مكرر ع (١) .

وأيضاً لا ينطبق هذا النص إذا كانت الأسلحة أو الذخيرة المسروقة ليست للجيش وإنما للشرطة أو لأي جهة نظامية أخرى (٢) .

وليس بذات أهمية أن تقع السرقة على أسلحة الجيش أو ذخيره من داخل الثكنات العسكرية أو المخازن الموجودة بداخلها، بل إن النص السابق يسرى متى كانت السرقة لأسلحة الجيش أو ذخيره حتى ولو كانت مودعة في أما كن خارج المناطق العسكرية ولكن يلزم في هذه الحالة الأخيرة أن يتوافر لدى الجاني علم بأنها ملك للجيش أما إذا اتفق العلم فلا يكون لنص المادة ٣١٦ مكرر ع مجال للتطبيق .

فالذا وقعت السرقة على النحو السالف بيانه كانت العقوبة هي السجن المشدد - ، أما إذا وقعت الجريمة بطريق الإكراه أو التهديد باستعمال السلاح أو توافر ظرف مشدد من الظروف المنصوص عليها في المادة ٣١٧ ع فتكون العقوبة هي السجن المؤبد (٣) . ولا فرق بين أن يكون الجاني قد ارتكب الجريمة في زمن السلم أو في زمن الحرب (٤) .

(١) د. محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٥٧٦ .

(٢) د. عيسى الدين عوض - القانون الجنائي جرائمه الخاصة سنة ١٩٧٩

ص ١١٧ ، د. حسني الجندي - المرجع السابق ص ٢٦٤ .

(٣) ويلاحظ أن الجاني إذا كان موظفاً عاماً أو من في حكم الموظف العام فإنه يخضع للعقاب المقرر في المادة ١١٢ ع أو ١١٣ ع والخاصة بجرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والتدبر وليس العقاب المقرر في المادة ٣١٦ ع .

(٤) وذلك على عكس ماقرره المشرع وفقاً للمادة ٧٨ مع حيث جعل الجريمة في زمن السلم عقاباً بالسجن المؤبد وفي زمن الحرب عقاباً بالإعدام .

المطلب السادس

جناية السرقة للمهمات والأدوات الخاصة بالمواصلات

السلكية واللاسلكية والكهرباء والمياه والصرف الصحي

نص المشرع على هذه الجناية في المادة ٣١٦ مكرر (ثانياً) ع (معدلة بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٧) بقوله: يعاقب بالسجن على السرقات التي تقع على المهمات والأدوات المستعملة أو المعدة للاستعمال في مرافق المواصلات السلكية واللاسلكية أو توليد أو توصيل التيار الكهربائي أو المياه أو الصرف الصحي التي تنشئها الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو وحدات القطاع العام والمرخص في إنشائها لمنفعة عامة وذلك إذا لم يتوافر في الجريمة ظرف من الظروف المشددة المنصوص عليها في المواد ٣١٣ إلى ٣١٦ ع .

وترجع العلة التي من أجلها شدد المشرع العقاب على السرقات التي تقع على مهمات وأدوات هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية ومرافق المياه والصرف الصحي ومرافق الكهرباء، وجعلها من قبيل الجنايات، إلى مكافئة السرقات التي تزايدت بشكل كبير على أدوات ومهمات هذه المرافق وعدم كفاية العقوبات على السرقات المحدودة من قبيل الجنح أو الجنح المشددة لردع الجناة، علاوة على رغبة المشرع في كفالة تأمين أكثر لهذه المرافق ومهمات وأدواتها كي تتمكن هذه المرافق من أداء وظائفها وخدماتها بشكل مرضي وبصفة مستمرة^(١).

وعلى ذلك فإن الاعتداء على مهمات أو أدوات هذه المرافق بالسرقة يسرى عليه حكم المادة ٣١٦ مكرر (ثانياً) ع، سواء أكانت السرقة هذه

(١) د. محمد نجيب حسني - المرجع السابق - ص ٥٧٧، د. عمر السعيد -

المرجع السابق - ص ٥١٣ .

الأدوات مما هو مستخدم فعلا وترتب على سرقة انقطاع مدير خدمة المرفق في مكان السرقة أو كان مما هو معد للاستخدام وأنه سوف يترتب على ذلك توقف المرفق عن العمل أو تأخيرها ، كما يستوى أن تكون هذه الأدوات مملوكة للمرافق الحكومية ذاتها أو مملوكة لجهة من الجهات التابعة للحكومة أو وحداتها أو لجهة رخصت لها الحكومة بإنشائها للمنفعة العامة .

ومنى كانت السرقة واقعة على أدوات أو مهمات مرافق الكهرباء أو المياه أو الصرف الصحي أو للمواصلات السلوكية واللاسلكية (كأملاك أو كابلات أو مواسير أو غيرها من الأدوات التى تستخدم فى هذه الأغراض) ، وكان الجانى قد توافر لديه القصد الجنائى المتمثل فى العلم بأنه يستولى على أدوات أو مهمات مرافق عامة أو تعمل للمنفعة العامة ، ولم يتوافر فى حق الجانى ظرف من الظروف المشددة الأخرى والتى تجعل الجريمة جنابة وفقا للدواد ٣١٣ ع ، ٣١٤ ع ، ٣١٥ ع ، ٣١٦ ع ، فإن الجانى يخضع للعقاب المقرر فى المادة ٣١٦ مكرر (ثانيا) ع وهو السجن ، أما إذا توافر ظرف مشدد من ظروف المادة ٣١٣ إلى ٣١٦ ع فإن العقاب المقرر فى إحدى هذه المواد والذي توافرت شروطه فى حق الجانى فهو الذى يسرى .

المطلب السابع

جنابة السرقة التى تقع أثناء الغارات الجوية

نص المشرع على هذه الجنابة فى المادة ٣١٦ مكرر (رابعا) ع (مضافة بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٧) بقوله : يعاقب بالسجن على السرقات التى تقع أثناء الغارات الجوية . وتكون العقوبة السجن المشدد إذا توافر فى الجريمة ظرف من الظروف المشددة المنصوص

عليها في المادة ٣١٧. فإذا ارتكبت الجريمة بطريق الإكراه أو التهديد باستعمال سلاح تكون العقوبة السجن المؤبد .
فقد جعل المشرع من وقوع السرقة أثناء الغارات الجوية جناية ، والسبب في ذلك هو تأمين الناس على أموالهم في تلك الفترات التي تحدث فيها الغارات الجوية وما ينشأ من جرائمها من شعور بالخوف والطمع وإرادة النجاة بأنفسهم ، الأمر الذي ينشأ من جرائمه أن يسهل على الجناة الوصول إلى الأموال وسرقتها في هذه الظروف^(١) . وعلى ذلك فتى كانت الفترة التي وقعت فيها السرقة هي فترة وقوع الغارة الجوية فإن حكمة التشديد تتوافر في حق الجاني وفقا للمادة ٣١٦ مكرر (رابعا) ع وذلك بصرف النظر عن الوقت الذي وقعت فيه الغارة الجوية سواء أكانت ليلا أم نهار ، مادام أن الجاني على علم بأن سرقة قد بدأ في تنفيذها في تلك الفترة ، حتى ولو كان تمام استيلائه على المال محل السرقة قد تم في وقت كانت الغارة الجوية قد انتهت . كما يستوى أن تكون الغارة نتيجة قيام حالة الحرب أو نتيجة قطع علامات سياسية أم لم يكن سببها لا هذا ولا ذاك لأن حكمة التشديد تتحقق بوقوع السرقة أثناء وجود الغارة الجوية^(٢) . فتى كانت السرقة وافعة على النحو السابق بيانه فإن الجاني يخضع للعقاب المقرر في المادة ٣١٦ مكرر (رابعا) ع ، وهو السجن ، أما إذا كان قد توافر بالإضافة لذلك ظرف من الظروف المشددة التي عدتها المادة ٣١٧ ع وهي كون السرقة قد حصلت من مكان مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته أو محل عبادة (م ٣١٧/١ ع) أو كون السرقة قد حصلت من مكان مسور بطريق الكسر من الخارج

(١) راجع د. محي الدين عوض - المرجع السابق ص ١٢٢ ، د. حسني الجندى - المرجع السابق ص ٢٦٨ .
(٢) د. حسني الجندى - المرجع السابق - ص ٢٦٨ .

أو بالتسور أو باستعمال مفاتيح مصطنعة (م ٣١٧/٢ ع) ، أو حصلت
السرقة بكسر الاختتام (م ٣١٧/٣ ع) أو كانت السرقة واقعة ليلاً
(م ٣١٧/٤ ع) أو كانت واقعة من شخصين فأكثر (م ٣١٧/٥ ع) أو
كانت واقعة من الخدم أو المستخدمين أو الصبيان (م ٣١٧/٧ ع) أو كانت
واقعة من محترفي النقل (م ٣١٧/٨ ع) أو كانت واقعة على جرحى الحرب
حتى من الأعداء (م ٣١٧/٩ ع) ، فإن توافر أحد هذه الظروف في السرقة
التي تقع أثناء الغارة الجوية ، يترتب عليه تشديد العقاب بحيث تكون
العقوبة هي السجن المشدد - (م ٣١٦ مكرر (رابعاً) ع . أما إذا
كانت السرقة أثناء الغارة الجوية قد ارتكبت بطريق الإكراه أو التهديد
باستعمال السلاح فإن العقوبة تصبح عندئذ هي السجن المؤبد
(م ٣١٦ مكرر (رابعاً) ع) .

الفصل الخامس الجرائم المملوكة بالسرقه

نص المشرع في باب السرقه على عدد من الجرائم التي تلحق بالسرقه ،
وهذه الجرائم تشتمل على :

- ١ - تملك الاشياء الفاقدة أو الضائعة (م ٣٢١ مكرر ع) .
 - ٢ - اختلاس الاشياء المحجوز عليها (م ٣٢٣ ع) .
 - ٣ - اختلاس الرهن لمنقولاته المرهونة (م ٣٢٣ مكرر ع) .
 - ٤ - الامتلاء على سيارة مملوكة للغير بدون نية التملك (م ٣٢٣ مكرر
(أولا) مضافة بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٠) .
 - ٥ - تقليد المفاتيح مع توقع استعمالها في ارتكاب جريمة (م ٣٢٤ ع) .
 - ٦ - تناول طعام أو شراب في محل معد لذلك أو استئجار سيارة أو
غرفة أو أكثر في فندق دون دفع الثمن أو الأجر (م ٣٢٤ مكرر معدلة
بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) ،
 - ٧ - اغتصاب السندات والتوقيعات بالقوة أو التهديد (م ٣٢٥ ع) .
 - ٨ - ابتزاز المال بالتهديد (م ٣٢٦ ع) .
 - ٩ - التهديد الكتابي أو الشفوي (م ٣٢٧ ع) .
- وسوف نكتفي بالحديث عن جريمة اختلاس الاشياء المحجوز عليها ،
وجريمة اختلاس الرهن لمنقولاته المرهونة ، وجريمة التهديد الكتابي
أو الشفوي ، وذلك في مباحث ثلاثة على التوالي :

المبحث الاول

جريمة اختلاس الاشياء المحجوز عليها

نص المشرع على هذه الجريمة في المادة ٣٢٣ ع بقوله : اختلاس
الاشياء المحجوز عليها قضائيا أو إداريا يعتبر في حكم السرقه ولو كان حاصلا

من مالسكها . ولا تسرى في هذه الحالة أحكام المادة ٣١٢ من هذا القانون المتعلقة بالإعفاء . وترجع علة تجريم اختلاس الأموال أو الأشياء المحجوز عليها إلى حماية حقوق الدائنين ، فضلا عن ضرورة احترام الأوامر التي تصدر من الجهات القضائية أو الإدارية التي أوقعت الحجز ، وذلك بتوقيع العقاب المقرر لجريمة السرقة على كل فعل يكون من شأنه المساس بمرحلة الحجز ، ولو لم تكن الأركان ^{المطلوبة} لجريمة السرقة متوافرة في حق الجاني ، كما هو الشأن في حالة ما إذا كان الاختلاس للأشياء المحجوز عليها قد وقع من مالسكها^(١) ، وحالة غير المدين المحجوز على ماله ، والذي يستولى على المال محل الحجز ليس بقصد تملكه وإنما بقصد إخفائه لحسب لكي يرضى المدين^(٢) .

وبلاحظ أن نص المادة ٢٢٣ ع قاصر على ما إذا كان اختلاس الأشياء المحجوز عليها قد وقع من غير الحارس عليها (سواء أكان هو مالسكها أو غيره) أما إذا كان الجاني هو الحارس على هذه الأشياء المحجوز عليها ، فإنه لا يخضع لحكم المادة ٢٢٣ ع ، وإنما يخضع لحكم المادة ٣٤٢ ع ، والتي تعاقب بالحبس ويجوز أن يزداد عليه الفرامة التي لا تتجاوز مائة جنيه مصري ، لكل مالك عين حارسا على أشياءه المحجوز عليها قضائيا أو إداريا ، إذا اختلس شيئا منها . أما إذا لم يكن الحارس على الأشياء المحجوز عليها مالكا لها واختلس شيئا منها فإنه وفقا للقواعد العامة يعد مرتكبها جريمة خيانة أمانة .

(١) لأنه كما سبق أن أوضحنا عند الحديث عن أركان السرقة أنه يلزم أن يكون المال المنقول على السرقة مملوكا لغير الجاني ، حيث لا يتصور أن تقع على مال مملوك للجاني .

(٢) د. عمر السعيد - المرجع السابق - ص ٥٢٣ .

ويلزم لقيام جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها ، أن تتوافر لها أركان ثلاثة تتمثل في : عمل للجريمة ، ركن مادي ، و ركن معنوي .
أولاً : عمل الجريمة :

إن محل جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها يتمثل في ضرورة أن يكون هناك حجز موجود ، سواء أكان حجزاً قضائياً أو كان حجزاً إدارياً . وبعد الحجز حجزاً قضائياً متى كان موقعاً على المال محل الحجز بمعرفة السلطة القضائية ، ففي حين أنه يعد حجزاً إدارياً متى كان موقفاً بمعرفة جهة الإدارة ، كالحجوزات التي يوقعها الصراف بقصد تحصيله للأموال الأميرية المستعقة على المدينين ، ووفقاً للراجع فقهاً فإن حكم المادة ٣٢٣ ع لا ينطبق إذا كان الشيء الذي اختلسه الجاني موضوعاً تحت الحراسة القضائية ، أو كان الشيء المختلس من الأشياء المضبوطة والمخفوفة على ذمة المحكم في دعوى جنائية (١) .

وإذا كان من الضروري أن يكون الحجز موجوداً ، فإن هذا يعني أنه قد تم إيقاعه من موظف مختص بذلك كالمحضر والصراف وأن يكون قد حرر به محضراً ، ولذا قضى بأنه إذا كان المتهم قد دفع ببطان الحجز لإيقاعه من فرائش بوزارة الأوقاف ، فلم يرد الحكم على هذا الدفع بما يفنده فإنه يكون معيباً متعيناً نقضه (٢) . كما يلزم بالإضافة لما سبق أن تكون الأشياء محل الحجز قد تم وضعها تحت يد حارس لكي يحافظ عليها ويقدمها وقت أن يطلب منه ذلك (وذلك في الحجز الإداري) (٣) . وعلى ذلك

(١) راجع د. عمر السيد - المرجع السابق - ص ٥٢٤ ، د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق - ص ٢٩٦ ، وراجع حكم المحكمة المحلة الجزئية بتاريخ ١٨/١٢/١٩٠٩ المجموعة الرسمية ص ١١ رقم ٨٦ ص ٢٢٩ .

(٢) نقض ١٩٥١/١٠/٢٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٤٢ ص ١٠٢ .

(٣) أما بخصوص الحجز القضائي فإنه لا يلزم أن يعين على المال محل الحجز = (٢٠ - العقوبات)

فإن الحراسة إنما هي المظهر الخارجي الذي يدل على أن هناك حجز قد تم، وبدون هذه الحراسة لا يكون للحجز وجود، بيد أنه مما يجدر الإشارة إليه أن الموظف المختص بإيقاع الحجز إذا لم يجد من يقبل القيام بأعمال الحراسة للمال المحجوز عليه فإنه يكلف المدين المحجوز على أمواله بالقيام بأعمال الحراسة أو الحائز لهذه الأموال ولو لم يكن هو صاحبها ولا يعتد برفض أى منهما قبول القيام بأعمال الحراسة (١).

ومنى تم الحجز على النحو السالف فإنه ليس بذات أهمية استيفائه لشروط الصحة التي تتطلبها القوانين في الحجز، ولذا فإن اختلاس المال المحجوز عليه يترتب من جرائم خضوع الجاني للعقاب المقرر لذلك، بصرف النظر عن كون الحجز قد وقع صحيحاً أو أنه قد وقع باطلاً، مادام أنه لم يصدر حكم من القضاء باعتبار الحجز باطلاً قبل وقوع الاختلاس (٢).

ثانياً : الركن المادى :

إن الركن المادى لهذه الجريمة يتمثل في فعل الاختلاس للأشياء المحجوز عليها، وفعل الاختلاس في هذه الجريمة يفهم بمعنى أوسع مما هو في جريمة السرقة حيث يتمثل في الإستيلاء على الشيء بنية تملكه

== حارس، وذلك لأن الحجز للقضاء يعد مستكلاً شروط صحته متى تم بمعرفة موظف مختص وحرر به محضر تم فيه ذكر الأشياء محل الحجز، سواء أعين له حارس أم لم يعين - (المادة ٥٠٨ مرافعات) . راجع : د. دهوى صيف ، قواعد الأحكام والمقود في قانون المرافعات الجديد - طبعة سادسة . ص ٢٦٨ ، ٢٦٩ (١) نقض ١٩٦٢/١/١٥ بمجموعة أحكام النقض س ١٣ رقم ١٢ ص ٤٤ ، نقض ١٩٧٥/٢/١٠ س ٢٦ رقم ٣٠ ص ١٣٦ .

(٢) نقض ١٩٦٤/٥/١٩ بمجموعة أحكام للنقض س ١٥ رقم ٨٢ ص ٤٢١ ، نقض ١٩٤٣/٢/٢٢ بمجموعة القواعد ٦٣ رقم ١٩٠ ص ١٧٠ ، نقض ١٩٧٣/٢/٥ بمجموعة أحكام النقض س ٢٤ رقم ٢٩ ص ١٢٦ .

وأيضا كل فعل يترتب من جرأته عرقلة التنفيذ على الشيء المحجوز عليه أو منعه، وعلى ذلك فإن إخفاء الشيء المحجوز عليه وعدم تقديمه في اليوم المحدد لبيعه، تنحقق به الجريمة، كما أن إتلاف الشيء محل الحجز تنحقق به الجريمة^(١)، وتوقيع حجز صوري لعرقلة التنفيذ، تنحقق به الجريمة أيضا، لذلك قضى بأنه إذا كان المتهم قد سخر زوجته للحجز على المنقولات موضوع الاختلاس ومكنها من بيعها في غيبة الحاجزة الأولى بغير علمها وتوصل بهذه الإجراءات الصورية إلى إعاقة التنفيذ فإن اعتباره مختلما لا مخالفة فيه للقانون^(٢).

أما إذا كان ما أتاه الجاني من أفعال لا يترتب عليه عرقلة عملية التنفيذ على الشيء المحجوز عليه فإنه لا يعد مختلما له ومن ثم فلا يخضع للعقاب وفقا للمادة ٣٢٣ ع، وذلك كأن ينقل الشيء المحجوز عليه من مكانه إلى مكان آخر بقصد المحافظة عليه وحمايته من السرقة، أو أنه كان قد استعمله فيما هو مخصص له، ولكنه رده قبل التنفيذ^(٣)، كدابة مثلا فإنه إذا كان محجوزا عليها فإن لصاحبها أن يركبها أو يستخدمها فيما تستخدم فيه الدواب حتى يحين موعد البيع تنفيذ الحجز^(٤)، والسائد هو أن الاختلاس يقع على نتاج الشيء المحجوز عليه بالتعبية للشيء المحجوز عليه أصلا^(٥).

وتجدر الإشارة إلى أن حساب مدة تقادم الدعوى بالنسبة لهذه

-
- (١) راجع د. مصطفى القليل - المرجع السابق ص ١١٩، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٥٢٦، د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٣٩٨.
 (٢) نقض ١٩٤٤/١٣/٢٥ مجموعة القراءات ج ٦ رقم ٤٢٩ ص ٥٧٤.
 (٣) د. عمر السعيد - المرجع السابق - ص ٥٢٧.
 (٤) د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق - ص ٣٩٨.
 (٥) نقض ١٩١٩/٢/٢٥ المجموعة الرسمية ص ٢٠ ص ٨٧.

الجريمة ، يبدأ من يوم ارتكاب فعل الاختلاس وليس من تاريخ توقيع الحجز على هذه الأشياء^(١) ومتى تم فعل الاختلاس على النحو السابق بيانه ، فإنه لا يعفى الجاني من العقاب أن يتم بينه وبين الدائن الحاجز تصالح أو أن يسدد المبلغ المدين به للدائن الحاجز ، أو أن يودع هذا المبلغ بخزانة المحكمة^(٢) .

ثالثا : الركن المعنوي (القصد الجنائي) :

متى توافر محل الجريمة والركن المادي على النحو الذي ينشأ فإنه يلزم تمام الجريمة أن يتوافر في حق الجاني الركن المعنوي (القصد الجنائي) والقصد الجنائي المتطلب في هذه الجريمة هو القصد العام ، والذي يتحقق بأن يكون الجاني الذي اختلس الأشياء المحجوزة عليها على علم بأن ما يختلسه هو شيء محجوز عليه ، وأن من شأن ذلك منع أو عرقلة التنفيذ على هذا الشيء ويصعبه ، ومتى ثبت ذلك العلم لدى الجاني فليس بشرط لوجود الحجز أو باليوم المحدد للبيع أن يكون المتهم قد أعلن رسميا بذلك ، بل يكفي ثبوت ذلك العلم بأية طريقة كانت ، كارسال خطاب مسجل من الحارس إلى المحجوز عليه ينذره فيه بعدم التصرف في الأشياء التي توقع عليها الحجز^(٣) . أما إذا انتفى القصد الجنائي لدى الجاني فلا تتوافر أركان هذه الجريمة ، ولذا فلو انتفى علم الجاني بأن ثبت أنه كان جاهلا بتوقيع الحجز على المال الذي اختلسه ، فلا ينطبق في حقه حكم المادة ٣٢٣ ع . وينتفى أيضا القصد الجنائي متى كان الجاني يعتقد بحسن نية أن الحجز قد انقضى .

(١) د. حسني الجندی - المرجع السابق - ص ٤٥٤ .

(٢) نقض ١٩٦٣/١/٨ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ رقم ٢ ص ١٦ ، نقض .

١٩/٥/١٩٦٤ س ١٥ رقم ٨٢ ص ٤٢١ .

(٣) نقض ١٩٦٧/١٢/١١ مجموعة أحكام النقض س ١٨ رقم ٢٦١ ص ١٢٢١ .

ومتى توافر القصد الجنائي لدى الجاني فإنه لا عبرة بالبواعث التي دفعته لذلك ، سواء تمثلت هذه البواعث في الانتقام من الدائن الحاجز أو أداء خدمة للمدين المحجوز على أمواله بإخفاء هذه الأشياء حتى لا يتم بيعها .

العقوبة :

متى توافرت أركان جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها من محل الجريمة (وجود الحجز) وركن مادي (الاختلاس) وركن معنوي (القصد الجنائي العام) فإن الجاني يخضع للعقاب المقرر لجريمة السرقة ، حيث اعتبر المشرع أن تلك الجريمة في حكم السرقة حتى ولو كانت واقعة من مالك الأشياء المحجوز عليها ، وبذا يعاقب الجاني بالحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنتين ، ولكن المشرع يشدد هذا العقاب في حالات معينة وهي :

- ١ - إذا توافر أحد الظروف التي نصت عليها المادة ٣١٧ ع ، فإن العقوبة تصبح هي الحبس مع الشغل .
- ٢ - إذا توافر أحد الظروف ، التي تجعل السرقة جنائية ، فتكون العقوبة هي عقوبة الجنابة المرتكبة .
- ٣ - إذا توافر في حق الجاني ظرف العود فإنه يجوز للقاضي بالإضافة للحكم بالعقوبة الأصلية (الحبس) أن يأمر بوضعه تحت مراقبة البوليس بعد انتهاء مدة العقوبة وذلك لمدة سنة على الأقل وستين على الأكثر (م ٣٢٠ ع) .

إذا وقعت الجريمة عند حد الشرع ، فإن الجاني يخضع للعقاب المقرر في المادة ٣٢١ ع (معدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢) وهو الحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز نصف الحد الأقصى المقرر للجريمة لو وقعت تامة . أما إذا كان الفعل يعد جنابة بغيره لتوافر أحد الظروف التي تقلب الفعل

من جنحة إلى جنابة وهي المنصوص عليها في المواد ٣١٤ إلى ٣١٩ ع (كالإكراه مثلاً) ، فإنه لو وقعت الجريمة عند حد الشروع فإن الجاني يخضع للعقاب المقرر في المادتين ٢٥ ، ٤٦ ع حسب الأحوال (١) .

وبما يجدر الإشارة إليه أن المشرع في المادة ٣٢٣ ع قد استثنى جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها من تطبيق حكم المادة ٣١٢ ع والخاصة بالسرقة بين الأصول والفروع ، حيث أن المشرع قد وضع قيداً على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية في شأن السرقة بين الأصول والفروع إلا بناء على شكوى المجنى عليه ، حيث قرر المشرع في هذه المادة قوله : « لا تجوز محاكمة من يرتكب سرقة إضراراً بزوج أو زوجته أو أصوله أو فروعه إلا بناء على طلب المجنى عليه وللجاني عليه أن يتنازل عن دعواه بذلك في أية حالة كانت عليها كما له أن يوقف تنفيذ الحكم النهائي على الجاني في أي وقت شاء . » وعلى ذلك فإن حكم المادة ٣١٢ ع لا يسرى في شأن اختلاس الأشياء المحجوز عليها وفقاً للمادة ٣٢٣ ع وسبب ، ذلك هو تحقيق العلة من تجريم اختلاس الأشياء المحجوز عليها والذي يتمثل في أن الجريمة تعد اعتداءً على حقوق الدائنين فضلاً عن أنها تنطوي على إخلال بالاحترام الواجب لأوامر السلطات القضائية أو الإدارية التي أوقعت الحجز (٢) .

(١) راجع نقض ٢٥/١٠/١٩٤٨ بمجموعة للقواعد ٧ رقم ٦٦٦ ص ٦٣٢ حيث قررت محكمة النقض أن واقعة الاختلاس تصبح أن تعد جنحة أو جنابة تبعاً للطرف التي وقعت فيها ، فإذا كان المتهم قد شرعوا أثناء الليل في اختلاس محصول القطن المملوك لأحد المجردين والمحجوز عليه لصالح آخر حالة كون أحد المجردين مسلحاً فإن فعلتهم تكون جنابة معاقباً عليها بإحدى المواد ٤٥ ، ٤٦ ، ٣١٦ ، ٣٢٣ ع ولا يصح للعقاب عليها بوصفها جنحة سرقة .

(٢) د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٥٢٨ ، ٥٢٩ ، د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق - ص ٤٠٢ .

وترتبا على ذلك فإن الزوجة لو كانت قد حيزت على أموال لزوجها
لاستيفاء دين لها وجاء أحد أبنائها واختلس شيئا من هذه الأموال المحيوز
عليها لكي يرضى والده ، فإنه يخضع للعقاب ولا يحتاج النيابة العامة
لتحريك الدعوى في مواجهة هذا الابن ، الانتظار حتى تتقدم والدته
بشكوى إلى النيابة العامة كما لا يحق لها التنازل عن الدعوى أو إيقاف سيرها
أو إيقاف تنفيذ الحكم الذي يصدر على ابنها .

المبحث الثاني

جريمة اختلاس الرهن لمنقولاته المرهونة

أفرد المشرع المادة ٣٢٣ مكررا عقوبات لهذه الجريمة حيث قال:
و يعتبر في حكم السرقة كذلك اختلاس الأشياء المنقولة الواقعة من رهنها
ضمانا لدين عليه أو على آخر .

ولا تسرى في هذه الحالة أحكام المادة ٣١٣ من هذا القانون إذا وقع
الاختلاس أضرارا بغير من ذكروا بالمادة المذكورة .

فهذه المادة قد أوضحت أن اختلاس الرهن لمنقولاته التي رهنها من
رهنها عنده في حكم السرقة . وترجع العلة التي من أجلها وضع المشرع
هذه المادة إلى حماية الدائنين من عبث المدين الرهن ، لا سيما بعد أن انتشر
نظام التكليف على نطاق واسع (١) ، هذا بالإضافة إلى أنه لو لا وجود هذا
النص لأفلت الرهن الذي يحتل مال الذي رهنه لدى الدائنين ضمانا لدين
عليه أو على غيره من أى عقاب ، وذلك لأنه لن يعد سارقا حيث أن من
مقتضيات توافر أركان السرقة كون المال محل السرقة مملوك للغير ، وفي
الصوره التي نحن بصددھا ملكية المال للمدين المرتهن ، لذا كان من
الضرورى وضع نص لحماية الدائنين من عبث المدينين في هذه الحالة ،
وهذا ما احدها بالمشرع المصرى إلى إضافة المادة ٣٢٣ مكررع وذلك بالقانون
رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٩ .

(١) د. د. عمر السعيد - المراجع السابق - ص ٥٢٩ .

وتوافر هذه الجريمة يلزم أن يتوافر محل للجريمة (المال المنقول المرهون) وركن مادي (الاختلاس) وركن معنوي (القصد الجنائي). فمحل الجريمة يتحقق بكون المال المرهون منقولاً، ولذلك فإن العقارات لا تصلح أن يسرى عليها حكم المادة ٣٢٣ مكرر ع، كما يلزم أن يتم اختلاس هذا المال المنقول المرهون بمعرفة الراهن نفسه وذلك بصرف النظر عما إذا كان هو المدين أو كان شخص غيره وقدم هذا المنقول رهناً للمدين الأصلي. ويتحقق الاختلاس للمال المنقول المرهون بسلب حيازته من الدائن المرتهن أو إخفائه لهذا الشيء أو تهديده أو إنلافه، أي بمعنى آخر يتحقق الاختلاس بكل فعل يكون من جرائه أن يفوت حق الدائن المرتهن على الشيء المرهون ضماناً لدينه، ويستوى أن يكون عقد الرهن عقداً صحيحاً أم أنه قد شابته بطلان فهذا لا يقلل من توافر الجريمة ولا يحول دون توافرها إذا كان عقد الرهن عقداً منعماً^(١).

أما الركن المعنوي (القصد الجنائي) فإن القصد الذي يتطلب لهذه الجريمة هو القصد الجنائي في صورته العمدية (قصد عام) والذي يتمثل في علم الجاني بأنه يختلس مالا منقولاً مرهوناً ضماناً لدين عليه أو ضماناً لدين على غيره وإرادته الأضرار بحق الدائن المرتهن، وذلك بتفويت حقه على الشيء المرهون ضماناً لدينه، ولا عبرة بالبراءات التي تكون قد دفعت الجاني لذلك، حيث أنها لا تعد من عناصر القصد الجنائي.

المقوبة :

إذا توافرت أركان الجريمة على النحو السابق بيانه فإن الجريمة تعد في حكم السرقة ومن ثم يعاقب الجاني بالحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنتين، ولكنها تشدد في حالات معينة وهي :

(١) د. عبد الميمن بكر - المراجع السابق - ص ٤٠٦.

١ - توافر أحد الظروف المنصوص عليها في المادة ٣١٧ ع حيث تصبح العقوبة الحبس مع الشغل .

٢ - توافر أحد الظروف المنصوص عليها في المواد ٣١٤ إلى ٣١٦ ع والتي تقلب الجريمة من جنحة إلى جنابة ، حيث تصبح العقوبة هي عقوبة الجنابة المرتكبة .

٣ - توافر ظرف العود في حق الجاني حيث يجوز للقاضي بالإضافة إلى الحكم بالحبس أن يأمر بوضع الجاني بعد انتهاء مدة العقوبة تحت مراقبة البوليس سنة على الأقل وستين على الأكثر (م ٣٢٠ ع) .

٤ - إذا وقعت الجريمة عند حد الشروع وكانت في نطاق الجنح فوفقا للمادة ٣٢١ ع تكون العقوبة هي الحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز نصف الحد الأقصى المقرر للجريمة لو وقعت تامة . أما إذا كانت الجريمة جنابة فإنها لو وقعت عند حد الشروع فإن الجاني يخضع للعقاب المقرر في المادتين ٤٥ ، ٤٦ حسب الأحوال .

ويلاحظ أن المشرع قد استثنى هذه الجريمة من الخضوع لما هو مقرر في المادة ٣١٢ ع وذلك متى وقع اختلاس الأشياء المرهونة أضراراً بخير من ذكروا في المادة المذكورة . وعلى ذلك فإنه إذا ارتكب الجاني فعل الاختلاس للأموال المرهونة وكان من أصول أو فروع أو زوج المدين الراهن ولكن كان الدائن المرتهن شخص أجنبي فإن النيابة العامة تحرك الدعوى في مواجهته دون انتظار تقديم شكوى من الأصل أو الفرع أو الزوج مالك المال المرهون ، ولا يكون له التنازل عن الدعوى ولا عن الحكم الصادر فذلك لأن نص المادة ٣٢٣ مكرر ع وضع لحماية الدائن المرتهن وهو ليس ممن تنوافر فيه أحد الصفات المذكورة في المادة ٣١٢ مكرر . ولكن إذا كان المسال المرتهن والمختلس مملوك لأحد الأصول أو الفروع أو أحد

الزوجين وكان المدان الراهن عن تتوافر فيه أحد هذه الصفات فإنه لا يكون للنيابة العامة تحريك الدعوى إلا بعد تقدم المجنى عليه بشكوى .

المبحث الثالث

جريمة التهديد الشفوي أو الكتابي

أفرد المشرع نص المادة ٣٢٧ ع للحديث عن هذه الجريمة بقوله د كل من هدد غيره كتابة بارتكاب جريمة ضد النفس أو المال يعاقب عليها بالاعتراف أو السجن المؤبد أو الأشغال أو بإفشاء أمور أو نسبة أمور مخدشة بالشرف وكان التهديد مصحوبا بطلب أو بتكليف بأمر يعاقب بالسجن . ويعاقب بالحبس إذا لم يكن التهديد مصحوبا بطلب أو بتكليف بأمر . وكل من هدد غيره شفويا بواسطة شخص آخر بمثل ما ذكر يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تزيد على خمسمائة جنيه سواء كان التهديد مصحوبا بتكليف بأمر أم لا .

وكل تهديد سواء أ كان بالكتابة أم شفويا بواسطة شخص آخر بارتكاب جريمة لا تبلغ الجسامة المتقدمة يعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تزيد على مائتي جنيه . .

وترجع حكمة التجريم وفقا للمادة ٣٢٧ ع إلى كثرة ما لوحظ من تلقى الأفراد لخطابات تحمل معنى التهديد لهم بوقوع جرائم على أنفسهم أو على أموالهم أو تهديدهم بإفشاء أسرار تمس شرفهم واعتبارهم ، وهذا ما حدا بالمشرع إلى التدخل واعتبار هذا التهديد مكونا لجريمة خاصة ، لما يترتب من جراء التهديد من إلقاء الرعب والفرع وتملك المهدد للقلق وعدم اطمئنانه على نفسه أو ماله وعدم إحساسه بالأمان ، لا سيما وأنه إذا اقترن بالتهديد تسكليف بأمر ما أو طلب أموال ، فإن التهديد يكون له أخطار كبيرة حيث يعد التهديد في هذه الحالة نوعا من أنواع الإكراه الأدبي في أداء

ما طلب منه أو ابتداء للبال ولذا فإنه يحمل معنى القهر والإرغام فضلا عن التهديد في حد ذاته (١) -

وهذا ما حدا بالمشروع إلى التدخل لتجريم التهديد وذلك بنص المادة ٣٢٧ ع والتي عدلت بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٤٩ ثم عدلت الفقرتين الثالثة والرابعة من هذه المادة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ (٢).

وجريمة التهديد ليس لها علاقة مباشرة بجرائم الأموال بصفة عامة والسرقة بصفة خاصة، وإنما هي من جرائم الإعتداء على الأشخاص ولذا كان من الواجب على المشرع أن يضع النصوص الخاصة بها بين جرائم الأشخاص وليس جرائم الأموال، لأن صلتها بجرائم الأموال لا يتحقق إلا إذا كان التهديد يشتمل على ارتكاب جريمة من جرائم الأموال (٣). ويلزم تمام هذه الجريمة أن يتوافر لها ركن مادي وركن معنوي وسوف نتحدث عن كل ركن في مطلب مستقل ثم نفرد مطلباً ثالثاً للحديث عن عقوبة التهديد.

-
- (١) راجع : أحمد أمين - المرجع السابق - ص ٧١٧ ، د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق - ص ٤٢١ .
- (٢) راجع التطور التاريخي لنص التهديد . د. وهوب عبيد - المرجع السابق - ص ٣٦ ، د. عمر السعيد - المرجع السابق - ص ٥٥٤ ، ٥٥٥ ، ٥٥٦ . د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٤٢٢ ، ٤٢٣ .
- (٣) د. وهوب عبيد - المرجع السابق - ص ٣٦ ، د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٤٢٢ ، د. حسني الجندي - المرجع السابق ص ٩١ . وقد وضع المشرع الإيطالي جريمة التهديد ضمن جرائم الإعتداء على الحرية (١٥٤) ع (إيطاليا) ووضعا القانون الفرنسي بين جرائم الإعتداء على الأشخاص (٢٠٥م) - ٣٠٨ ع فرسى .

المطلب الأول

الركن المادى

أن الركن المادى لجريمة التهديد وفقاً للمادة ٣٢٧ ع يقوم على عنصرين: أولهما الموضوع الذى ينصب عليه التهديد ، وثانيهما الوسيلة التى يتم بها التهديد .

أولاً : موضوع التهديد :

إن موضوع التهديد ينصب على تهديد الجانى إلى المجرى عليه يارتكاب جريمة من جرائم الإعتداء على النفس أو المال ، أو يافتشاء أمور تخدش الشرف أو نسبتها إليه . وذلك على النحو التالى :

١ - التهديد بارتكاب إحدى جرائم النفس أو المال . فيلزم أن يكون هناك تهديداً بارتكاب إحدى جرائم النفس كالقتل والضرب أو الجرح أو غيرها من جرائم الإيذاء ، أو التهديد بارتكاب إحدى جرائم الأموال كالسرقة أو الحريق أو إتلاف المزروعات أو غيرها من جرائم الأموال ، أما إذا كان التهديد بأمر لا يعد جريمة بذاته فإن التهديد به لا يعد مما ينطبق عليه نص المادة ٣٢٧ ح ، ومثال ذلك ، التهديد برفع دعوى تعويض^(١) ، أو نقل موظف من عمله أو فصله ، أو التهديد بإفساد علاقة بين صديقين بالفساد والتميمة ، أو التهديد بأنه سوف يسحر له أو سوف يسلط عليه أو سوف يفسخ خطوبته^(٢) . ولا يلزم أن يكون التهديد بارتكاب جرائم النفس أو المال صريحاً بل يمكن أن يكون ضمناً ، كمن يرسل لآخر خطاب وبه صورة جمجمة وعظمتين أو صورة خنجر يقطر دماً ، أو صورة شخص مطعون بخنجر . مادام أن ذلك يحمل معنى التهديد للمجرى عليه وكانت نية

(١) نفس ٤/ ١٩٢٧/ ١ مجلة المحاماة ص ٨ رقم ٢ ص ٢٦ .

(٢) د. دوف عييد - المرجع السابق ص ٤٣٩ ، د. عمر السيد - المرجع

السابق - ص ٥٤٦ .

الجاني واضحة في أن قصده من ذلك هو تهديد المجنى عليه . وتستشف تلك النية من العلاقة التي تربط الجاني بالمجنى عليه والظروف التي تم فيها الفعل وليس بلازم أن تصدر عن الجاني عبارات التهديد بالقول أو الكتابة بل يصح أن تكون بطريق الإشارات متى كانت مفهومه كتلويح الجاني للمجنى عليه بمخبر أو مسدس متى كان هذا التهديد جدياً وكان له أثر في نفس شخص عادي يوجد في نفس ظروف المجنى عليه (١) وليس بذات أهمية أن يوجه التهديد إلى المجنى عليه مباشرة بل يصح أن يوجه إلى شخص آخر له علاقة به كإخ أو زوج أو صديق أو ابن شريطة أن يصل هذا التهديد فعلاً إلى المجنى عليه المقصود بالتهديد أو أن يكون من المحتمل أن يطلع على الخطاب الذي يحمل التهديد (٢) . وكما يصح أن يكون التهديد موجهاً للشخص نفسه لإلحاق ضرر بنفسه أو بماله ، فإنه يصح أن يكون لإلحاق ضرر بعزیز عليه كزوج أو ابن أو أب أو صديق مع مراعاة أثر هذه الرابطة في إنتاج الخوف والقلق عند من أرسلت إليه (٣) . وهذه مسألة موضوعية تترك للقاضي الموضوع يقدرها وفقاً للظروف والملايسات .

٢ - التهديد بإفشاء أمور تخدش الشرف أو نسبها ، فالتهديد بنسبة أمور تخدش الشرف تعني أن الجاني قد اختلق من عندياته هذه الأمور ونسبها كذبا للمجنى عليه ، أما التهديد بإفشاء أمور تخدش الشرف فيعني أن الأمور التي يهددها الجاني بالمجنى عليه هي أمور صحيحة . ويعد من التهديد بإفشاء أمور تمس الشرف وتخدشه وفقاً للمادة ٣٢٧/١ ع نفس مانعده المادة .

(١) نقض ١٩١٢/١٢/١٤ . أشار إليه د. رؤوف عبيد - المرجع السابق . ص ٤٣٩ هامش (٣) .

(٢) نقض ١٩٤٢/١٢/٧ مجموعة الأفراد ج ٦ رقم ٣٩ ص ٥٤ ، نقض ١٩٥٥/٤/٢٦ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٢٦٧ ص ٨٩٤ .

١/٣٠٢ ع والنخاسة بالذف ، لأن القاعدة العامة هي أن كل ما يعد ذفًا في حق المجنى عليه وفقًا للمادة ١/٣٠٢ ع يعد التهديد بإفشاء سرٍّ وفقًا للمادة ١/٣٢٧ ع ، وليس بينهما فارق سوى أنه يشترط في الذف أن يقع بإحدى طرق العلانية وفقًا للمادة ١٧١ ع ، أما في التهديد بإفشاء هذه الأمور فيتحقق حتى ولو كان التهديد في غير علانية ولو إلى شخص واحد ، وليس بذات أهمية أن يكون التهديد بإفشاء الأمور المخدشة للشرف أو نسبتها في مكينة الجاني أن يثبت صحتها ، فسواء أكان بإمكانه إثبات صحتها أو لم يتمكن من ذلك فالعقاب واجب عليه ، ولذا قضت محكمة النقض بأنه ليس للتهم أن يذرع بأنه في مكنته أن يثبت صحة الوقائع التي هدد المجنى عليه بإفشاءها^(١) ويستوى أن تكون عبارات التهديد صريحة أو ضمنية^(٢) كما يستوى أن يكون التهديد موجهًا إلى شخص طبيعي أو موجهًا إلى شخص معنوي ولذا قضى بأنه يعتبر تهديدًا بإفشاء أمور خادشة لشرف مصرف ، بتوجيه عبارات إلى أن بعض موظفي هذا المصرف ، فيها إشارة إلى حصول خسائر في أعماله وإلى فضائح ارتكبتها إدارته ، وإشارة إلى أن مديري المصارف في البلاد الأجنبية قد أودعوا السجن ، وتلبيح إلى أن مديري هذا المصرف ليسوا بخير من أولئك المديرين ، إذ أن في هذه العبارة أشد ما يمس سمعة البنك ويهز ثقة الجمهور في كفاءته^(٣) .

ثانيا : وسيلة التهديد :

إن الوسيلة التي استلزلت المادة ٣٢٧ ع وقروح التهديد عن طريقها ، هي الكتابة أو الشفاهة عن طريق شخص آخر .

(١) نقض ١٩٢٢/٢/٢٨ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٢٣١ ص ٤٦٦ ،

١٩٥٦/٥/٢١ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ٢١٢ ص ٧٥٨ .

(٢) نقض ١٩١٤/٣/١٤ مجلة الشرائع ص ١١٧ .

(٣) نقض ١٩٢٢/٢/١٢ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٢٣١ ص ٤٦٦ .

١ - التهديد الكتابي :

ويتحقق ذلك بأن يدون الجاني عبارات التهديد بكتابتها بلغة مفهومة سواء أكانت قد كتبت هذه العبارات المنضممة للتهديد في خطاب أرسل إلى المجنى عليه، ووقع عليه الجاني أو لم يوقع، أو أن يدونها على شيء كتابع مرحل إليه، أو على باب منزلة، وبعد من قبيل الكتابة الرسوم الرمزية، حيث أن لها نفس حكم الكتابة، ولذا فلو أرسل الجاني إلى المجنى عليه صورة خنجر يقطر دما أو صورة جمجمة وعظمتين أو صورة شخص مطسوخ مخنجر، فإنه يتحقق بها كون التهديد قد صدر من الجاني إلى المجنى عليه كتابة. أما وضع مواد ملتهبة ومجوارها علبة كبريت تحت باب منزل المجنى عليه، فوفقاً للراجع أنه لا يعد تهديداً كتابياً ولا شفويًا، ولذا فلا يعد الجاني في هذه الحالة خاضعاً لنص المادة ٣٢٢ ع^(١)، وليس بشرط مادام أن الجاني قد دون عبارات التهديد على النحو السابق. أن يرسلها إلى المجنى عليه مباشرة بل يكفي أن يرسلها إلى شخص آخر له صلة به وأنه سوف يخبره بما في الرسالة، أو من المحتمل أن يطلع عليها، كإرسال الخطاب المتضمن للتهديد إلى أصول أو فروع المجنى عليه أو إلى صديق أو رئيس له في عمله. ولذا قضى بأن المتهم يعد مرتكباً لجريمة تهديد بإرسال خطاب إلى رئيس الديوان الملكي يخبره فيه بعزمه على قتل سفير الدولة البريطانية لدى المملكة المصرية^(٢)، فقد رأت المحكمة في الحكم السابق أن صلة المرسل إليه بالمجنى عليه يحتم إبلاغه بمضمون الخطاب حتى يحتاط لنفسه وهو ما كان ينبغي أن يتوقعه المتهم^(٣).

- (١) د. مصطفى القليل - المرجع السابق - ص ١٤٣، د. محمود مصطفى المرجع السابق ص ٥٠٤، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٥٤٨.
 (٢) نقض ١٩٤٢/١٢/٧، ١٩٥٥/٤/٢٦ سابق الإشارة إليهما.
 (٣) د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٥٤٩ هامش (١).

٢ - التهديد الشفوي :

ويعنى التهديد للمجنى عليه بارتكاب جريمة ضد نفسه أو ماله لم يكن بطريق الكتابة أو الرسوم على النحو الذى يبيناه عند الحديث عن التهديد الكتابى ، وإنما يتم التهديد شفاهة بشرط أن يكون هناك شخص ثالث ينقل عبارات التهديد الشفوية من الجانى إلى المجنى عليه ، وعلى ذلك فإن مجرد التهديد الشفوى الذى يوجه مباشرة من الجانى إلى المجنى عليه ، لا يسرى عليه حكم المادة ٣٣٧ ح وذلك مهما كان خطورة الأمر المهدد به شفاهة ومهما توافر من قصد جنائى فى حق الجانى (١) ، وترجع العلة فى ذلك إلى أن التهديد الشفوى المباشر من الجانى إلى المجنى عليه غالباً ما يكون نتيجة ثورة غضب وانفعال نفسى ، الأمر الذى لا يدل بشكل قاطع على خطورة إجرامية فى حق الجانى ، والتي تكون متوافرة لدى من استخدم الكتابة أو الرسوم فى تهديده مما يدل على أن الجانى فى هذه الحالة الأخيرة كان يفكر تفكيراً هادئاً ومتروى فيه ، لذا اشترط المشرع فى التهديد الشفوى أن يكون مرسل إلى المجنى عليه بواسطة شخص ثالث ، وذلك بغية قصر التهديد الشفوى فى أضيق نطاق وجعل عقابة أخف من عقاب التهديد الكتابى (٢) . وليس بذات أهمية أن يكلف الجانى الشخص الثالث بأن يوصل عبارات التهديد الشفوية التى صدرت منه إلى المجنى عليه ، مادام أنه يمكن إثبات أنه كان يقصد إصصالها له عن طريق هذا الوسيط ، وأن الوسيط سوف ينقلها إلى المجنى عليه أو من المحتمل أن ينقلها إليه لما بينه وبين المجنى عليه من صلة (٣) .

ويلاحظ أن الوسيط فى التهديد الشفوى وفقاً للقواعد العامة فى المساهمة

(١) د. رموف عبيد - المرجع السابق ص ٤٤٣ .

(٢) د. عمر السعيد - المرجع السابق - ص ٥٤٩ ، ٥٥٠ .

(٣) نقض ١/٢٨ / ١٩٣٥ بمجموعة للقواعد ج ٣ رقم ٢٢٥ ح ٤١٦ .

الجناية لا يمد قاعلا مع غيره في جريمة التهديد الشفوي إلا إذا توافر في حقه القصد الجنائي بانصراف إرادته إلى إحداث الرعب والقلق في نفس المجنى عليه من وراء نقله لهذا التهديد الشفوي الصادر من الجاني، أما إذا كان حسن النية بأن كان لا يقصد من وراء نقله للعبارة الشفوية الصادرة من الجاني إلى المجنى عليه إحداث رعب وقلق في نفسه وإنما كان مجرد تحذيره من الجاني حتى يأخذ حذره فلا يخضع الوسيط في هذه الحالة للعقاب وفقا للمادة ٣٢٧ ع لإتفاء القصد الجنائي في حقه (١).

المطلب الثاني

الركن المعنوي (القصد الجنائي)

جريمة التهديد ^{بجريمة} عمدية يلزم لها توافر القصد الجنائي العام والذي يتحقق باتجاه زيادة الجاني إلى التهديد مع علمه بأن من شأنه أن يحدث أثره من الرعب والقلق لدى المجنى عليه (٢). وليس بذات أهمية أن تكون إرادة الجاني قد انصرفت إلى تنفيذ ما هدد به أم لم تنصرف إلى ذلك، فالعقاب واجب وفقا للمادة ٣٢٧ ع في الحالتين، وهذا هو الرأي السائد فقها (٣) وما سار عليه قضاء النقض، ولذا قضى د بتوافر القصد الجنائي في جريمة التهديد متى ثبت أن الجاني ارتكب التهديد وهو يدرك أثره من حيث إيقاع الرعب في نفس المجنى عليه وأنه يريد تحقيق ذلك الأثر.... وهذا بغض النظر عما إذا كان الجاني قد قصد تنفيذ التهديد فعلا، ومن غير

(١) د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٥٥٠.

(٢) نقض ١٩٥١/٢/٢١ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٣٠٨ ص ٨١٩.

(٣) راجع د. وهوف صبيد - المرجع السابق ص ٤٤٤، د. عمر السعيد -

المرجع السابق ص ٥٥١.

(٢١ - العقوبات)

ساجية إلى تعرف الأثر الفعلي الذي أحدثته التهديد في نفس المجنى عليه^(١)، وما قضى به د من أنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى ببراءة المتهم استنادا إلى أنه لم يثبت أنه قصد تنفيذ التهديد، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون عما يشيخ معه نقضه^(٢).

ومتى توافر القصد الجنائي على النحو السابق فلا عبرة بالبواحيث الدافعة لذلك فيستوى أن يكون غرضه الانتقام أو تحقيق مصلحة خاصة له أو لغيره، أو أن قصده مجرد المزاح وللداعية، إلا أنه يجب مراعاة أن الجريمة تقتصر وقوع ضرر على المجنى عليه يتمثل في الرعب والقلق النفسي، ويمكن عدم تصور أن يتحقق ذلك إذا كان التهديد الغرض منه المزاج والداعية، شريطة أن يكشف المجنى عليه أن القصد من التهديد هذا الغرض بمجرد أن يصله التهديد، أو كشف الجاني أو غيره هذا الباعث قبل أن يحدث الأثر النفسي المتمثل في الرعب والقلق لدى المجنى عليه. فهنا لا يكون ثمة وجه لسريان حكم المادة ٣٢٧ ع^(٣).

المطلب الثالث

عقوبات التهديد

جسمل المشرع جريمة التهديد جنائية متى توافرت شروط معينة، واعتبره جنحه إذا تخلف شرط أو أكثر من هذه الشروط. وذلك على النحو التالي:

- (١) نقض ١٩٥١/٣/٢١، نقض ١٩٥٥/٤/٢٦ سابق الإشارة إليهما، نقض ١٩٥٦/٣/١٩ مجموعة أحكام للنقض س ٧ رقم ١١٢ ص ٣٧٩، نقض ١٩٦٢/١٠/١٦ س ١٣ رقم ١٥٨ ص ٦٣٧.
- (٢) نقض ١٩٦٧/١٢/١٨ مجموعة أحكام للنقض س ١٨ رقم ٢٩٨ ص ١٢٦٤.
- (٣) د. د. روف عبيد - المرجع السابق ص ٤٤٥.

أولاً : التهديد المعتبر جنائية .

جعل المشرع في المادة ٢٢٧/١ ع التهديد جريمة من قبيل الجنايات ويعاقب عليه بالسجن متى توافرت شروط ثلاثة وهي :

- ١ - أن يكون التهديد قد وقع كتابة .
- ٢ - أن يكون موضوع التهديد ارتكاب جريمة ضد النفس أو المال مما يعاقب عليها المشرع بالإعدام أو السجن المؤبد أو المشر، أو بافشاء أمور أو نسبة أمور خادشة للشرف .
- ٣ - أن يكون التهديد مصحوباً بطلب أو تكليف بأمر .

فإذا توافرت هذه الشروط الثلاثة كان التهديد جنائية يعاقب عليها بالسجن من ٣ إلى ١٥ سنة . ولذا فإن التهديد لو وقع شفاهة فإن الجاني لا يعد مرتكباً لجنائية وإنما يعد مرتكباً لجنحة ، و نفس الأمر لو كانت الجريمة موضوع التهديد للنفس أو المال مما لا يعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد أو المشر أو لم يكن التهديد بافشاء أمور أو نسبة أمور خادشة للشرف ، وأيضاً لو كان التهديد غير مصحوب بطلب أو تكليف بأمر ، ففي هذه الحالات يعد الجاني مرتكباً لجنحة وليس جنائية .

وإذا كان المشرع لم يوضع نوع الطلب أو التكليف بأمر الذي يقرن بالتهديد كي يكون مكوناً لجنائية تهديد ، فإنه يعد من هذا القليل أن يكلف الجاني المجنى عليه بالقيام بأي عمل سواء أكان عملاً إيجابياً كدفع مبلغ من النقود له ، أو التنازل عن دى مقامة منه ، سواء أكانت على الجاني أو على غيره ، أو أن يكون امتناعاً عن عمل مثل عدم التواجد في مكان معين أو عدم التحدث عن أشخاص معينين^(١) . وليس بذات أهمية أن يكون الشيء المطلوب من المجنى عليه متعلقاً به أو متعلق بشخص تربطه به صلة ، مثل أن يرسل الجاني إلى المجنى عليه خطاً يهدده بالحقاق أذى جسيم بانه

(١) نقض ١٠/٣١ ١٩٢٢ المجلة ص ٣ وقم ١٥١ ص ٤٥٠ .

إذا لم يعتمد عن طريق ابنه . كما أنه ليس بذات أهمية أيضا أن يكون الامتناع عن العمل المطلوب من المجنى عليه أمر مشروع أو كان أمر غير مشروع ، فلو أن داتا أرسل خطابا بالمدينة يهدده بخطف عزيز لديه كابنه أو أنه سوف يقتله أو يلحق به أذى جسيم في نفسه إذا لم يبادر بدفع ديونته له ، فإن جريمة التهديد تكون متوافرة الأركان وبعد الفعل جنابة تهديد^(١) ومثاله أيضا تهديد صاحب المنزل للسأجر في خطاب بأذى جسيم في نفسه إذا لم يترك الشيعة محل الإيجار ويرحل .

ومادام أن الجريمة في الحالة السابق ياتها تعد جنابة يعاقب عليها بالسجن فإن الشروع فيها يخضع للعقاب المقرر في المادة ٤٦ ع وذلك إذا أرسل الجاني تهديده للجنى عليه على النحو السابق ولكن لم تصل الرسالة التي تحمل هذا التهديد إلى المجنى عليه لسبب خارج عن إرادة الجاني ، ومثال ذلك إرسال الجاني الخطاب المتضمن للتهديد بواسطة شخص ثالث فإذا بهذا الأخير يفقد منه الخطاب أو يعلم بمضمونه فيبلغ السلطات العامة أو وضعه في البريد فإذا به يصل خطأ لشخص آخر أو كان المجنى عليه قد توفي قبل وصول الرسالة ، أما قبل إرسال الخطاب أى في المرحلة بين كتابته وإرساله فانه لا يعد مرتكباً لشروع في جنابة وفقاً للمادة ٣٢٧/١ ع حيث أن مجرد تحرير الخطاب لا يعد سوى عمل تحضيرى له وليس بدءاً في التنفيذ حيث أن احتمال عدول الجاني عن إرساله يكون احتمالاً قائماً^(٢) .

(١) نقض ١٩١٤/١١/٧ المجموعة الرسمية ص ١٦ رقم ١٢ ص ١٦ ، نقض .
١٩٢٩/١٠/٣١ المحاماة ص ١٠ رقم ٦٤ ص ١٤٣ ، ١٩٥١/٣/٢١ مجموعة أحكام
النقض ص ٢ رقم ٣٠٨ ص ٨٢٩ .
(٢) د. دوف عبيد - المرجع السابق - ص ٤٤٩ .

ثانيا : التهديد المعتبر جنحة :

يعد التهديد جنحة إذا فقد شرط من الشروط الثلاثة التي سبق وأن بيناها والتي يتوافر بها قيام جنابة التهديد ، ومتى كان التهديد جنحة فإن العقاب المقرر للجاني يختلف من حالة لأخرى على النحو التالي :

١ - إذا كان التهديد كتابة بارتكاب جريمة ضد النفس أو المال . ولكن كان عقاب هذه الجريمة هو السجن أو الحبس ، أى لم يكن هو الإعدام أو السجن المؤبد أو المصير ، أو لم يكن متضمنا لإفشاء أمور أو نسبة أمور مخدشة بالشرف ، ولم يكن التهديد مصحوبا بتكليف بطلب أو بأمر . ففي هذه الحالة يكون العقاب هو الحبس (م ٣٢٧ / ٢ ع) .

٢ - إذا كان التهديد شفويا بواسطة شخص آخر وكان موضوع التهديد ارتكاب جريمة ضد النفس والمال وكان يعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد أو المصير أو بإفشاء أمور أو نسبة أمور مخدشة بالشرف ، وكان التهديد مصحوبا بطلب أو بتكليف بأمر أو لم يكن مصحوبا بذلك ، فإن العقوبة تكون هي الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تزيد على خمسمائة جنيه (م ٣٢٧ / ٣ ع ممدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) .

٣ - إذا كان التهديد بارتكاب جريمة كتابة أو شفويا بواسطة شخص آخر ولكن كانت الجريمة لا تبلغ الجسامه المنصوص عليها في المادة ٣٢٧ / ١ ع أى لا يعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد أو المصير وإنما يعاقب عليها بعقوبة أقل من ذلك ، فإن الجاني يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تزيد على مائتي جنيه (م ٣٢٧ / ٤ ع ممدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) .

ويلزم لصحة حكم الإدانة في جريمة التهديد أن يوضح الحكم الفعل

الذى هدد الجاني المجنى عليه بارتكابه ضده والالفاظ التى تضمنها هذا التهديد وإلا كان ذلك عيبا فى الحكم يستوجب نقضه^(١). كما يلزم أن يوضح الحكم توافر القصد الجنائى فى حق الجاني ، وبيان ما إذا كان التهديد كتابة أم كان شفويا بواسطة شخص آخر ، وإذا كان التهديد مما تحقق به جنابة التهديد وفقا للمادة ٣٢٧ / ١ ع فيلزم أن تبين المحكمة بالإضافة لما سبق بيانه توافر شرط الطلب أو التسلية بالامر الذى صاحب التهديد واقترب به^(٢).

(١) نقض ١٩٢٩/٤/١١ المجموعة الرسمية من ٣٠ رقم ١١٠ ص ٢٦١ .
(٢) ده روف هيد - المرجع السابق ص ٤٥٨ .

الباب الثاني

جريمة النصب وما يلحق بها

أقر المشرع للحديث عن جريمة النصب وما يلحق بها الباب العاشر من الكتاب الثالث من قانون العقوبات في المواد ٣٣٩ ع (المعدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) ، ٣٣٧ ع ، ٣٣٨ ع ، ٣٣٩ ع ، (المعدلة بالفقرة الأولى والثانية منها بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) . فقد خصص المادة ٣٣٩ ع للحديث عن جريمة النصب ، أما المواد الأخرى فهي خاصة بالجرائم الملحقه بالنصب ، فالمادة ٣٣٧ ع خاصة بجريمة إعطاء شيك بدون رصيد ، والمادة ٣٣٨ ع خاصة بجريمة انتهاز فرصة احتياج أو ضعف أو هوى لدى القاصر للحصول منه على فائدة مادية ، والمادة ٣٣٩ ع خاصة بجريمة الإقراض بالربا الفاحش .

وسوف نقصر حديثنا على جريمة النصب وإحدى الجرائم الملحقه بها ، وهي جريمة إعطاء شيك بدون رصيد . وذلك في فصلين على التوالي .

الفصل الأول

جريمة النصب

نص المشرع على هذه الجريمة في المادة ٣٣٩ ع (معدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) بقوله : يعاقب بالحبس كل من توصل إلى الاستيلاء على نقود أو عروض أو سندات دين أو سندات مخالصة أو أى منافع منقول وكان ذلك بالاحتياال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها إما باستعمال طرق احتيالية من شأنها لإيهام الناس بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو لإحداث الأمل بحصول ربح وهمي أو تسديد المبلغ الذى أخذ بطريق الاحتيال أو لإيهامهم بوجود سند دين غير صحيح أو سند مخالصة مزور وإما بالتصرف فى مال ثابت أو منقول ليس ملكا له ولأله حق

التصرف فيه وإما باتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة ، أما من شرع في النصب ولم يتمه فيعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة .

ويجوز جعل الجاني في حالة العود تحت ملاحظة البوليس مدة سنة على الأقل وستين على الأكثر . .

فوفقا للنص السابق يتضح أن جريمة النصب يلزم لتوافرها وجود ركنين ، أحدهما هو الركن المادي ، وثانيهما هو الركن المعنوي . وسوف نتحدث عن كل ركن في مبحث يرد أنه قبل الحديث عن هذه الأركان يلزم أن نوضح ماهية النصب .

ماهية النصب:

لم يعرف المشرع المقصود من النصب وذلك جريا على السنة التي انتهجها في غالب الحالات ، وهي عدم احتفائه بالتعاريف ، تاركاً ذلك المجال للفقه والقضاء . ولذا فإنه يمكن تعريف النصب بأنه ، استيلاء الجاني على منقول مملوك للغير ، باستخدام إحدى وسائل الاحتيال التي حددها المشرع على سبيل الحصر ، مما دفع المجني عليه إلى تسليمه له نتيجة الغلط الذي وقع فيه من جراء وسائل الاحتيال التي مورست عليه .

المبحث الأول

الركن المادي

إن الركن المادي لجريمة النصب يقوم على عناصر ثلاث ، تتمثل في النشاط الإجرامي الذي يمارسه الجاني (وسائل التدليس) والنتيجة التي يسفر عنها هذا النشاط (الاستيلاء على مال المجني عليه) وعلاقة السببية بين النشاط والنتيجة ، وسوف نقرر مطلبا لكل عنصر من هذه العناصر .

المطلب الأول

النشاط الإجرامى

(وسائل التدليس)

إن النشاط الإجرامى فى جريمة النصب يتمثل فى وسائل التدليس التى يستخدمها الجانى فى سبيل الاستيلاء على مال الغير ، وقد عدد المشرع وسائل التدليس على سبيل الحصر ، ونمذًا فإن استيلاء الجانى على مال الغير عن غير طرق التدليس لا يعد مكونًا لجريمة نصب ، حتى ولو كان المجنى عليه قد وقع فى غلط وسلم الأموال إلى الجانى تحت تأثير هذه الطرق . وإن كان يمكن أن يعد ذلك من الأمور التى يترتب عليها بطلان مدعى التصرف الذى تم تحت تأثير هذه الوسائل . ووسائل التدليس الجنائى التى يعتبرها المشرع وفقًا للمادة ٣٣٦ ع مكونة جريمة نصب متى تم تسليم المال إلى الجانى تحت تأثيرها ، تتمثل فى إحدى وسائل ثلاث وهى :

١ - استخدام طرق احتيالية .

٢ - اتخاذ اسم كاذب أو صفة كاذبة .

٣ - التصرف فى مال ليس ملكًا للتصرف وليس له حق التصرف فيه . وترتبط على استلزام أن يتم تسليم الجانى للمال تحت تأثير استخدامه لأحدى هذه الطرق حتى يعد الفعل مكونًا لجريمة نصب ، يلزم أن تبين محكمة الموضوع فى حكمها بإدانة المتهم بجريمة النصب الوسيلة التى استخدمها ، حتى تتمكن محكمة النقض من مراعاة صحة تطبيق القانون فى شأن الوسيلة المستخدمة وما إذا كانت من الوسائل المنصوص عليها فى المادة ٣٣٦ ع أم لا . ولذا فقد قضى ببطالان حكم اكتفى فى إدانة المتهم بجريمة النصب بالقول بأن واقعة الدعوى تلخص فيما ورد بصحيفة المدعى بالحق المدنى وما شهد به بالجلسة من أن المتهم أوهمه أن فى استطاعته الحاقه للعمل بمصاحبة السكة الحديد وأن المصلحة تشترط لإمكان التعيين وجوب دفع

تأمين خزائنها ضد إصابات العمل قدره كذا وعلى هذا الأساس استولى على المبلغ من المجنى عليه ، لأن هذا القول ليس فيه بيان لوسيلة الاحتيال التي مارسها الجاني على المجنى عليه لإيهامه بصحته ودفعه لتصديقه في ذلك^(١) ، وسوف نتناول كل وسيلة في فرع مستقل .

الفرع الأول

الطرق الاحتيالية

تعني الطرق الاحتيالية التي يستخدمها الجاني لسلب ثروة المجنى عليه كلها أو بعضها ، لإفشاء الجاني بأكاذيب مدعمة بمظاهر خارجية بحيث يترتب من جرائمها لإيهام المجنى عليه بتحقيق أمر من الأمور التي نص عليها المشرع في المادة ٣٣٦ ع على سبيل الحصر .

ولذا فإنه يشترط لاعتبار الطريقة التي استخدمها الجاني للاستيلاء على مال الغير ، من قبيل الطرق الاحتيالية ، أن تتوافر الشروط الآتية :

- ١ - الإفشاء بالادعاءات الكاذبة .

- ٢ - تدعيم الادعاءات الكاذبة بمظاهر خارجية .

- ٣ - أن يكون الغرض من الأكاذيب لإيهام المجنى عليه بتحقيق أمر من الأمور التي نص عليها المشرع في المادة ٣٣٦ ع على سبيل الحصر .

أولاً : الإفشاء بالادعاءات الكاذبة :

يلزم أن يكون الجاني قد أفضى بادعاءات كاذبة أي ادعاءات غير حقيقية . وذلك لأن الكذب في خصوص جريمة النصب هو قوام التدايس الذي تعد الطرق الاحتيالية إحدى وسائله^(٢) ، أما إذا كانت الادعاءات التي أفضى بها الجاني واستولى بها على مال المجنى عليه ، ادعاءات حقيقية

(١) راجع نقض ١٩٥١/٢/٦ ، مجموعة أحكام القضاء س ٢ رقم ٢٢٨ ص ٦٠٤ .

(٢) د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٥٥٩ .

فإن جريمة النصب لا تكون متوافرة الأركان ، ولذا قضى بأنه مادام أن محكمة الموضوع قد استخلصت في حدود سلطتها ، أن المشروع الذي عرضه المتهم على المجنى عليه وحصل من أجله على المال هو مشروع حقيق جدى ، فإن أركان جريمة النصب لا تكون متوافرة لتختلف الطرق الاحتمالية^(١) . ومتى كانت الادعاءات كاذبة فإنه ليس بذات أهمية الوسيلة التي استخدمها الجاني في الإقضاء بها سواء تمثلت في قول أو في كتابة وجهها إلى المجنى عليه لعله إلى إرسال المال له ، أو تمثلت في حركات أو إشارات ، كان يقوم الجاني بحركات شعوزة يفهم منها المجنى عليه إمكانية شفاء الأمراض^(٢) أو غير ذلك من الأمور .

ثانياً : تدعيم الادعاءات الكاذبة بمظاهر خارجية :

يلزم أن تكون الادعاءات الكاذبة التي أفضى بها الجاني مدعومة بمظاهر خارجية ، أما إذا كانت غير مدعومة بالمظاهر الخارجية ، فإنها لا تكون كافية لقيام الطرق الاحتمالية ومن ثم لا تعد جريمة النصب متكاملة الأركان ، وذلك مهما كانت الكاذب التي أفضى بها الجاني مقنعة من حيث حججها أو استخدام عبارات قوية لتأكيدا ، وسواء أكانت هذه الكاذب شفوية أم مكتوبة ، مثل تقديم الجاني لفاتورة أو كشف حساب مبالغ فيه ، والسبب في ذلك مرجعه هو أن أي كذب غير مدعوم بمظاهر خارجية لا يكفي لكي يتخذ به المجنى عليه ، لأن الأمر الطبيعي والعادي أن كل شخص لا يصح أن يصدق كل ما يقال له ، وإنما يلزم أن يتحرى الدقة في معرفة مدى صحته ، فإذا لم يتحرى الدقة في معرفة مدى صحة ما يقال له واتخذ بذلك فلا يلوم إلا نفسه ، ومن ثم لا يكون جديراً بحماية

(١) نفص ١٤/٤/١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض من ٤ رقم ٢٥٨ ص ٧١١ ،

نفص ١٤/١٠/١٩٦٣ من ١٤ رقم ١١٣ ص ٦١٢ .

(٢) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق - ص ٥٥٨ .

المشروع الجنائي له ، وإنما يكون عليه أن يلجأ إلى القضاء المدني لاسترداد أمواله وفقا للقواعد المقررة في القانون المدني ، هذا فضلا عن أن الجنائي الذي لم يدعم ادعاءاته بمظاهر خارجية هو شخص لا تتوافر في حقه خطورة على أموال الأفراد لذا فلا يتدخل القانون الجنائي لعقابه لعدم وجود المبرر لذلك ، ولذا قضى بأنه لا يعد مرتكباً لجريمة نصب من يوم آخر بأن في استطاعته أن يسترد له أشياء سرقت منه ، ويحصل في مقابل ذلك على مبلغ من المال (١) وقضى بأنه لا يعد نصبا ، أن يزعم شخص بأنه سيبيع آخر سلعة ما ويتسلم الثمن مقدما ولا تكون عنده هذه السلعة ثم ينكر أنه تسلم الثمن (٢) ، ولا يعد نصبا بيع بائع متجول تذاكر ملاحى قديمة على أنها صالحة للاستعمال في حين أنها تكون غير ذلك (٣) ، وما قضى به أيضا من أن استيلاء الشهم على مبلغ أرمم المجنى عليه كذبا أنه سيدفعه رشوة إلى موظف عمومي لتأدية عمل ، لا يعد مكرنا لجريمة نصب (٤) . وإذا كانت الادعاءات الكاذبة العادية أي غير المدعمة بمظاهر خارجية لا تعد من قبيل النصب ، فإن الكتمان لا يعد أيضا من قبيل الطرق الاحتيالية المكونة للنصب من باب أولى ، ولذا فإن مجرد كتمان الجنائي لأموال معينة لو كان قد افترض بها أن المجنى عليه ما كان الأخير قد سلم له ماله ، لا تكون كافية لعقاب الجنائي عن نصب لأن الكتمان ليس من الطرق الاحتيالية ، ولذا فإن امتناع الدائن عن إخبار المدين الذي جاءه لتسليمه قيمة دينه ثم اكتشاف الدائن أن المدين قد سلمه خطأ مبلغا أكبر من دينه ، واستولى عليه دون تنبيه المدين لذلك لا يعد مرتكباً لجريمة نصب ، وذلك لعدم استخدامه

(١) نقض ١٩١٤/٦/٦ المجموعة الرسمية ج ١٢ رقم ٤ ص ٥٥ .

(٢) نقض ١٩٢١/٣/٢٨ المجموعة ص ٣ ص ١ .

(٣) نقض ١٩٤٥/٦/١١ ، مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٦٠٣ ص ٧٢٩ .

(٤) نقض ١٩٣١/٣/١٢ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٢٠٠ ص ٢٥٩ .

لطرق احتيالية ، وأيضاً التاجر المفلس أو المتوقف عن الدفع والذي لا يجبر ضحيته بذلك ويبرم عقداً معه ويحصل بمقتضاه على نقود أو بضاعة منه تنفيذاً للعقد ، لا يعد مرتكباً لجريمة نصب ، لأنهم يباشر طرقات احتيالية (١) . أما إذا دعم الجاني إدعاءاته الكاذبة التي أفضى بها بمظاهر خارجية فإن جريمة النصب تكون متوافرة في حقه لأنه يكون عندئذ قد دعم أقواله الكاذبة بأمور تعطيها ثقة وقوة في الاقتناع بصحة هذه الأقوال مما يؤدي إلى حل الخيالي عليه إلى تصديقه ، والمظاهر الخارجية كثيرة ولا تقع تحت حصر ، وإن كان يمكن إجمالها تحت صورتين هما :

١ - استعانة الجاني بشخص آخر لتأييد الأقوال الكاذبة :

٢ - استعانة الجاني بأشياء يرتبها بحيث تصلح للدلالة على صحة الأقوال .

وذلك على النحو التالي :

١ - استعانة الجاني بشخص آخر لتأييد الأقوال الكاذبة :

إن استعانة الجاني بشخص آخر أو أشخاص لتأييد الأقوال الكاذبة التي يوقع بها ضحاياه هو من المظاهر الخارجية التي يستعين بها لإلباس أقواله ثوب الحقيقة حتى ينخدع بها الضحايا ، ولذا فإنه يشترط لتوافر الطرق الاحتيالية بهذه الوسيلة توافر شرطان هما :

(١) إضفاء الشخص الآخر (المتدخل) ثقة على أقوال الجاني . لأنه في هذه الحالة يكون قد ألبس الأقوال الكاذبة للجاني ثوب الحقيقة التي ينخدع بها الضحية فيصدقها ويسلم ماله بناء عليها ، ويلزم حتى يكون تدخل الشخص الآخر على هذا النحو لتأييد مزاعم الجاني وإقراءاته الكاذبة أن يكون قد تم بإضافة جديد إليها ، كتدعيمه لا كاذب الجاني بآراء خاصة له تؤكد صحتها أو استعانتها بالعلاقة التي

(١) د. محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٥٩٦ ، د. عمر السعيد -

المرجع السابق ص ٥٦٠ .

تربطه بالضحية وحمله في تصديق أكاذيب الجاني ، ويستوى أن يكون تأييد هذه الأقوال السكاذبة للجاني بواسطة الشخص الآخر قد تمت بواسطة القول أو الفعل أو الكتابة الصادرة عن شخصه (١) .

أما إذا اقتصر دور الشخص الآخر (المتدخل) على ترديد أقوال الجاني دون مساهمة في خلع نوع من الثقة عليها فلا تعد الطرق الاحتمالية متوافرة بذلك التدخل، ومثال ذلك أن يرسل الجاني رسولا ليبلغ أقوال الجاني إلى المجنى عليه فيحقق دور الرسول عند هذا الحد لحسب دون أن يزيد شيئا من عنده ، فإذا انخدع المجنى عليه وسلم ماله للجاني بناء على ذلك فلا يلوم إلا نفسه لأنه اعتقد صحة أكاذيب عادية بلغته من الجاني عن طريق شخص ثالث ، سواء أكان هذا الشخص موظفا عند الجاني أو وكيله أو عن المجنى عليه أو كان شخصا كلب من قبل الجاني للقيام بهذا العمل بصفة عارضة (٢) .

(ب) أن يكون الجاني هو الذي حمل الشخص الآخر على التدخل لتأييد أقواله . أي أن يكون تدخله بناء على سمي وتريب من الجاني . وعلى ذلك فإذا كان الشخص الآخر قد تدخل من تلقاء نفسه لتأييد إدعاءات الجاني بدون أن يكلفه الجاني بذلك ، فإن الجاني لا يكون مرتكباً لجريمة نصب إذا سلم له المجنى عليه ماله بناء على ذلك ، لأن إدعاءاته لا تعدو أن تكون كذبا عاديا مجرداً عن أي مظهر خارجي ، ومن ثم لا تعد الطرق الاحتمالية متوافرة في حق الجاني .

ففي توافر الشرطان السابقان كان الجاني مسؤولاً عن جريمة نصب ، وليس بذات أهمية أن يكون للشخص الثالث الذي استعان به حسن النية اعتقد صحة أقوال الجاني ، أو كان سيء النية يعلم أكاذيب الجاني ولكن

(٢) نهض ١٨/١٢/١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٢٧١ ص ١٢٠٣ .

(١) د. محمد نجيب حننى - المرجع السابق ص ٥٩٨ .

أراد مساعدته في سلب مال المجنى عليه وإيقاعه في حباله ، كما تستوى الوسائل التي تدخل بها الشخص الثالث لتأييد ادعاءات الجاني ، فيستوى أن تكون أقوال أو أفعال ، أو خطاب يوجه إلى المجنى عليه ، أو نشره يكتبها ويوزعها أو ينشرها في الجرائد والمجلات . وليس بذات أهمية أن يكون الشخص الثالث قد خضر مع الجاني وقت تسلمه للنال من المجنى عليه مادام أنه قد قام بدوره على النحو السابق بيانه . ولا يشترط وجود الشخص الثالث حقيقة ، فقد يكون وهميا نسب الجاني له أقوالا أو أوراقا واستخدامها في إقناع المجنى عليهم وحصل بناء على ذلك على أموال منهم ، مثال ذلك أن يدعى الجاني مقدرة على شفاء الأمراض ، ويقدم لضحايا شهادة يدعى أنها صادرة من أحد أساتذة الطب في دولة أجنبية تؤكد صحة أقواله^(١) . كما يستوى أن يكون الشخص الثالث شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا ، ولذا قضي باعتبار الجاني مرتكبا لجريمة نصب متى أوهم المجنى عليه بأن من سلطته أن يعينه بوظيفة في أحد البنوك وأيد أقواله بأوراق باطلة ادعى أنها صادرة عن البنك نفيد أن من سلطته تعيين الموظفين فيه ، فانتدع بذلك المجنى عليه وسلبه مبلغا من المال كان قد طلبه الجاني على أساس أنه تأمين^(٢) .

٢ - استعانة الجاني بأشياء يرتبها بحيث تصلح للدلالة على صحة الأقوال:

وهذه الصورة تعني أن الجاني لم يكتب بالإدعاءات الكاذبة الصادرة عنه بل استعان بأشياء لكي تدل على صحة أقواله ، وهذه الصورة من الاستعانة تحقق بأحد مظهرين ، أولهما : أن يعد الجاني بنفسه هذه الأشياء التي تدل على صحة أقواله الكاذبة ، وثانيهما : أن تكون الأشياء مهيئة دون أن يكون له دخل في تهيئتها ، ولكنه استغل في تأكيد صحة أقواله وادعاءاته

(١) د. محمد نجيب حسني - المرجع السابق ص ٦٠٠ .

(٢) نقض ١٢/٤/١٩٣٩ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٢٣ ص ٢٩ .

ومثال الحالة الأولى : أن يوم الجاني المجنى عليه وزوجته بقدرته على الاتصال بالجن وإمكان شفاء الزوجة من العقم ، ويحدث أصواتاً مختلفة يسميها بأسماء الجن في غرفة مظلمة يطلق فيها البخور ويقرأ التعاويذ^(١) ، أو يزعم قدرته على استحضار الجن لقضاء الحاجيات واستخراج كنز ويستعين على إقناع المجنى عليهم بأحداث أصوات وتحريك أدوات وما إليها ، ويتوصل بذلك إلى سلب أموال منهم^(٢) ، أو يضع على بابه لوحة ويرتدى ملابس بيضاء وحمل أدوات الأطباء التي يستخدمونها في الكشف على المرضى^(٣) . أو أن يوم المجنى عليه بمشروع تجاري كاذب ويؤيد لدعائه بأوراق تشهد زوراً بالتجاره مع أشخاص آخرين ، فيخدع المجنى عليه ويسلمه المال الذي يطلبه^(٤) أو أن يضع النار عمداً في محل تجارة مؤمن عليه ويتوصل بذلك إلى الاستيلاء على قيمة التأمين .

ومثال الحالة الثانية أن يقف الجاني على مقربة من مكان مقام به احتفال خيرى قاصداً إيهام الناس بأنه مندوب من قبل الجهة التي أقامت هذا الاحتفال وجاء لجمع التبرعات ويحصل على بعض النقود بناءً على ذلك^(٥) وعموماً فتى استعان الجاني بأشياء للتدليل ^{على} صحة أقواله ، توافرت الطرق الاحتمالية، سواء أكانت هذه الأشياء التي استعان بها من ترتيبه أو أنها

- (١) نفى ١٩٥٢/١٢/١ مجموعة أحكام النفى ص ٤ رقم ٦٩ ص ١٧٤ .
١٩٦٩/٦/٢٣ ص ٢٠ رقم ١٨٨ ص ٩٥١ .
(٢) نفى ١٣ / ٤ / ١٩٤٢ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٣٨١ ص ٦٤٣ .
١٩١٧/١/٨ ، الشرائع ص ٤ ص ٢٦٤ .
(٣) نفى ١٩٤٣/٥/٢٨ مجموعة القواعد ج ٣ رقم ٢٥٦ ص ٣٤٠ .
(٤) نفى ١٩٥٧/٦/٣ أحكام النفى ص ٨ رقم ١٦١ ص ٥٨٦ .
(٥) د. محمد نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٦٠ ، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٥٦٤ ، ٥٦٥ .

جاءت بطريق المصادفة وكانت مرتبة واستطاع استغلالها في تأييد أقواله الكاذبة حتى يلبسها ثوب الحقيقة ويخدع بها ضحاياه . أما إذا لم يصدر من الجاني نشاط مستقل عن كذبه ذا مظهر خارجي للتدليل على صحة الأقوال فلا تعد الطرق الاحتمالية متوافرة ومن ثم فلا يعد الجاني مرتكباً لجريمة نصب ، إلا أن المشرع خرج على هذه القاعدة في حالة استثنائية واعتبر أن الكذب العادى المجرد عن مظاهر خارجية مكوناً لجريمة نصب إذا كان الجاني ذا صفة خاصة تحمل على الثقة في أقواله ، ومن ثم فإن استيلائه على مال من المجنى عليه اعتماداً على هذه الصفة مما تسكون به جريمة النصب (١) ، ولذا قضى بأنه إذا استولى رجل دين على مبلغ من المال من سيده بعد إيهامها بأنه في مقدوره أن يصلحها مع زوجها بطريق السحر ، وكانت صفة المتهم الدينية هي التي حملت المجنى عليها على تصديقه ، فإنه يعد مرتكباً لجريمة نصب (٢) ، وقضى أيضاً باعتبار الجاني مرتكباً لجريمة نصب لرجل البرليس الذي استولى على مبلغ من المال بعد تنفيذ حكم شرعى بطريق الادعاء بأنه رسم تنفيذ ذلك الحكم (٣) وأيضاً اعتبر مرتكباً لجريمة نصب ممرض بمسشفى استولى على مبلغ من شقيقة أحد المرضى على زعم أنه ثمن دواء اشتراه لشقيقها المريض (٤) واعتبر أيضاً جريمة نصب استيلاء مأمور ضرائب عقارية على مبلغ من المال من المجنى عليها بحجة أنه رسم زعم كذباً أنه لدفع غرامة فرضت عليهما لتأخرهما في الاخطار عن مبان مستجدة

(١) د. رموف عبيد - المرجع السابق ص ٤٧٦ ، د. عمر السعيد -

المرجع السابق ص ٥٦٥ .

(٢) نقض ١٩٢٥/١٢/٧ الحاناة من ٦ رقم ٧٧ ص ١٠٨ .

(٣) نقض ١٩٣٢/١٠/٣١ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٣٨٠ ص ٦١٠ .

(٤) نقض ١٩٤٥/١٠/١٥ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٦١٥ ص ٧٦٥ .

(٢٢ - العقوبات)

قاما بإنشائها وبعد تحصيله وقع كل منهما على الدفتر الذي يحمله، ثم استولى على المبلغ لنفسه^(١).

ثالثاً : الغرض من الإدعاءات الكاذبة :

نص المشرع على ضرورة أن تكون غاية الجاني من الإدعاءات الكاذبة الإيهام بأحد الأمور الستة التي نصت عليها المادة ٣٦٤ ع وهذه الأمور الستة هي :

١ - الإيهام بوجود مشروع كاذب .

٢ - الإيهام بوجود واقعة مزورة .

٣ - إحداث الأمل بحصول ربح وهمي .

٤ - إحداث الأمل بتسديد المبلغ الذي أخذ بطريقة الاحتيال .

٥ - الإيهام بوجود سند دين غير صحيح .

٦ - الإيهام بوجود سند مخالصة مزور

وسوف نلقى الضوء على كل منها :

١ - الإيهام بوجود مشروع كاذب :

ويتحقق ذلك بالإيهام على خلاف الحقيقة بوجود مشروع يحتاج إلى عدد من الأشخاص للقيام به ، كالإيهام بوجود شركة زراعية أو تجارية أو صناعية أو جمعية بر كاذبة ، أو لإنشاء دار عبادة ، أو ملجأ للأيتام . وليس بذات أهمية أن يكون المشروع الكاذب المدعى بوجوده مما يدر ربحاً كبيراً على من يشترك فيه ، فيصح أن يكون مما يتحقق من جرائمه أغراض معنوية كسعادة طلاب العلم أو إنشاء جمعيات لرعاية الفقراء والمرضى ، كما أنه ليس بذات أهمية أن يوهم الجاني المجنى عليه بأن المشروع تبذل الجهود فعلاً لإنشائه وقت إيهام الجاني للمجنى عليه بل يكفي أن يوهمه بأن هذا المشروع الكاذب بصدد الإنشاء متى تم اشتراك عدد معين أو تم جمع مبلغ من المال .

(١) نفق ١٢/١/١٩٧٠ مجموعة أحكام النفق ص ٢١ رقم ٢٢ ص ٨٨ .

٢ - الإيهام بوجود واقعة مزورة :

وهذه الصورة من الإيهام هي من الإنساع بحيث تشمل كافة الصور المختلفة للكذب ، ولذا فهي تنسج لكل أغراض الطرق الإحتيالية التي نصت عليها المادة ٣٣٦ ع ويمكن أن تنفي هذه الصورة عن بقية الصور الأخرى ومع ذلك فهي تنصرف إلى الحالة التي يورم فيها الجاني ضحيته بوجود أمر واقع فعلا ، مثال ذلك إيهام الجاني ضحيته بأنه على علاقة بموظف كبير ذا نفوذ ويمكنه عن طريقه أن يعينه بأحد الوظائف ويحصل بذلك على أموال من الضحية ، أو أن يورمه باتصاله بالجن وإمكانه تسخير الجن في قضاء ما يريد أو يشفيه من مرضه (١) .

٣ - إحداث الأمل بمحصل ربح وهمي :

ويلجأ الجاني في هذه الصورة إلى إيهام ضحيته بأنه سيحقق له ربحا ماديا أو فائدة معنوية ، ويحصل منه بناء على ذلك على أموال ، كإيهامه أن يمكنه أن يستخرج له رخصة لحمل السلاح ، أو أن يلاحق ابنه الذي لم يصل إلى سن الإلزام بالمدرسة ، أو أن يورمه بتعيينه في وظيفة تدبر عليها راتبا كبيرا ، أو أن يورمه أن بإمكانه أن يزوجه من ابنة رجل ثري .

٤ - إحداث الأمل بتسديد المبلغ الذي أخذ بطريق الاحتيال :

وهذه الصورة تقتضي أن الجاني قد تسلم من المجنى عليه مبلغا من المال مع وعد برده أو رد مقابل له ، وحتى يكون المجنى عليه على ثقة في أقوال وعود الجاني ، يترك له الأخير ضمانا لحين رد المال فإذا بهذا الشيء زائفا لا قيمة له أو أن قيمته أقل مما ادعاها الجاني ، بحيث يترتب من جراء ذلك أن الثقة التي قامت لدى المجنى عليه لم تكن على أساس سليم الأمر الذي يترتب عليه فقد الأمل في أن يسترد المجنى عليه ماله . ويعد من هذا القبيل

(١) نفذ ١٩٦٢/٥/٧ مجموعة أحكام التقض س ١٢ رة ١١٢ ص ٤٤٣ .

أيضاً أن تدخل امرأة إلى محل وتشتري بضاعة منه ثم عند دفع الثمن تتظاهر
بفقد النقودها أو نسيانها بالمنزل ، وتترك طفلاً لدى صاحب المحل موهمة
إياه بأنه ابنها الصغير وأنها مستركة حتى تأتي بالنقود ، ثم ينزع أن هذا
الطفل لا علاقة له بها (١) .

٥ - الإيهام بوجود سند دين غير صحيح :

وتتحقق هذه الصورة بأن يوم الجاني المجنى عليه على خلاف الحقيقة
أنه مدين له ، ويحدث ذلك في الغالب بتقديم سند دين مزور ويوهمه
بصحة كان يقدم سنداً مزوراً لورثة شخص متوفي يوهمهم فيه بأن
مورثهم كان مديناً له ، فيقتنع الورثة به ويدفعون له قيمة ما هو مدون
بالسند (٢) . أو أن يقدم الجاني إلى المجنى عليه لكي يحمله على الاقتناع
بأنه هو نفسه مدين له أو أن مورثه كان هو المدين ، شخصاً ذا ثقة عند
المجنى عليه ، يشهد بصحة ما يدعيه الجاني ، مما يجعل المجنى عليه على تصديق
ذلك ، ويسلم المال إلى الجاني ، حتى ولو لم يكن هناك سند دين مزور
كالحالة الأولى (٣) .

٦ - الإيهام بوجود سند مخالصة مزور :

وهذه الصورة تتحقق بأن يوم الجاني المجنى عليه بأنه قد سدده دينه
لكي يحصل منه على أصل سند المديونية أو أن يحصل منه على مخالصة بذلك
أو أن يوم الجاني المجنى عليه أنه قد أعد له مخالصة بقيمة الدين الموجود

(١) الأستاذ أحمد أمين - المرجع السابق ص ٧٣٣ ، د. مصطفى القلبي -

المرجع السابق ص ١٧٧ ، د. محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٥٩١ ،
د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٥٧١ .

(٢) نقض ١٩٥٦/٥/٢١ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ٢١١ ص ٧٥٢ .

(٣) د. محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص ٥٩١ ، د. أحمد فتحي

سرور - المرجع السابق ص ٧١٩ ، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٥٧٢ .

له طرفه كي يحمله على الوفاء ، فإذا دفع المجنى عليه كامل دينه وحصل على المخالصة تبين أنها مخالصة بمنزلة الدين وليس الدين كله (١) وبلا حظ أن لفظ السند المزور لا يعنى تدوى أن السند غير صحيح ، أى أنه لا يعنى الحقيقة ، فليس بشرط أن يكون مزورا بالمعنى الذى يفهم منه وفقا للقانون توافر عناصر جريمة التزوير في المحررات فيه (٢) على أنه إذا كان متوافرا في المحرر أو كان جريمة التزوير فإن العقاب الواجب هنا هو عقاب الجريمة الأشد (٣) .

بعد بيان الصور المختلفة للإيهام والواردة على سبيل الحصر في المادة ٣٣٦ ع يلزم بيان معيار الإيهام ، وهل هو معيار شخصي أو معيار موضوعي .

معيار الإيهام :

لقد اختلف الفقه في شأن المعيار الذى يجب الاعتماد عليه ، ويمكن رد الاختلاف إلى مذاهب ثلاثة وهي (٤) :

١ - المذهب الموضوعي :

ونقتضى هذا المذهب أنه يلزم أن تكون الأساليب التى استخدمها الجاني لإيهام المجنى عليه من القوة والسبك بحيث يكون من جرائها خداع

(١) د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧١٩ ، د. عمر السيد - المرجع السابق ص ٥٧٢ ، وراجع نقض ١٩٥٨/٦/١٠ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١٦٥ ص ٦٥١ .

(٢) د. محمد نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٥٩٢ ، د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧١٩ .

(٣) نقض ١٩٦٧/٦/١٢ مجموعة أحكام النقض ص ١٨ رقم ١٥٧ ص ٨٧١ .

(٤) راجع في عرض هذه المذاهب باستفاضة د. محمد نجيب حسنى - المرجع

السابق ص ٦٠٥ إلى ٦٠٧ .

الشخص العادى المتوسط الحذر والحيلة ، أما إذا كانت هذه الأساليب ساذجة بحيث يكون بمكة الشخص العادى المتوسط الحذر والحيلة إكتشافها ، فإنها لا تكون كافية للقول بتوافر عناصر الركن المادى لجريمة النصب حتى ولو اتخدع بها المجنى عليه نفسه . وهذا المذهب يستند إلى أن القانون قد اقتصر فى الناس القدر العادى فى الفطنة والذكاء . ولنا فإن نصوصه لم توضع إلا لحماية مثل هؤلاء ، ولم توضع للأشخاص شديدي الحرص ولا لمن هم أقل من المستوى العادى ، ولذا فلو كان المجنى عليه أقل من المستوى العادى للأفراد فإن خداعه بأسلوب ساذج من قبل الجانى لا يترتب من جرائه توافر الطرق الاحتمالية المكونة لجريمة النصب .

ولكن يؤخذ على هذا الرأى : أنه يضيق دائرة العقاب ، لأنه يترتب من جراء الاعتماد على هذا المذهب أن يقلت الجانى من العقاب ، وذلك لأن ضحايا النصابين هم فى الغالب الأعم من السذج وبسطاء الناس ، فهم الضحايا الحقيقيون للنصابين . الذى يمكنهم سلب أموالهم بأقل قدر من وسائل الاحتيال حتى ولو لم تكن متقنة السبك ، ولذا فإن مسايرة هذا الرأى سوف يترتب من جرائه أن استيلاء الجناة على أموال السذج والبسطاء لا تكون جريمة نصب ، فى حين أن هؤلاء فى أمس الحاجة إلى حماية القانون لهم .

٢ - المذهب الشخصى :

ومقتضى هذا المذهب أن الأساليب التى يستخدمها الجانى لإيهام المجنى عليه يقاس بدرجة الفطنة والحرص والحذر التى تتوافر فى حقه (المجنى عليه) فالمقياس هو معيار الشخص الذى وقعت عليه الطرق الاحتمالية ، فإذا كان من شأنها إيهامه بصحتها وانخداعه بها وتسليمه للبال بناء عليها فإن الجريمة تعد قائمة فى حق الجانى ، وذلك بصرف النظر عما إذا كان

يتخذ بها غيره من هم أشد حرصاً منه أو لا يتخذون بها ، فالمعيار هو معيار المجنى عليه نفسه بشرط ألا يكون المجنى عليه مفرطاً في استسلامه . وهذا الرأي وإن كان يحقق حماية القانون للمجنى عليه حتى ولو كان ساذجاً أو من البسطاء شريطة ألا يكون مفرطاً في مذاجته ، ألا أنه يؤخذ عليه أن الاعتماد عليه موقوف بحمل الشروع في النصب غير متصور ، فإما أن يقع المجنى عليه في الغلط ويسلم ماله وبذا تتحقق جريمة النصب في حق الجاني ، وإما ألا يقع في الغلط وبذا فلا يتحقق الشروع ، لأن الشروع يفترض في غالب حالاته عدم وقوع المجنى عليه في الغلط رغم ممارسته الجاني لوسائله الاحتمالية المدعومة بالمظاهر الخارجية .

٣ - مذهب جارسون:

ومقتضى هذا المذهب أن العبرة في الأساليب التي يستخدمها الجاني لإيهام المجنى عليه بتوقف على القصد الجنائي لدى الجاني نفسه من ممارسة هذه الطرق الاحتمالية ، فإن كانت نيته خداع المجنى عليه ونجحت وسيلته فإن الجريمة تكون جريمة نصب تامة ، وأما إذا لم يفلح في خداع المجنى عليه فإن الجريمة تعد شروعا في نصب .

ويمتاز هذا الرأي بأنه بالامتداد إليه يمكن عقاب الجاني في حالات لا تخضع الجاني فيها للعقاب وفقاً للمذهبين السابقين ، وفقاً للقصد الجنائي لديه والذي يتمثل في اتجاه نيته إلى خداع المجنى عليه ، ولكن يؤخذ عليه أنه جعل من النية وهي عنصر في الركن المعنوي ، معياراً للحكم على الطرق الاحتمالية والتي هي عنصر في الركن المادي للجريمة ، بالإضافة إلى أن نية الخداع للضحية ضرورية للقول بتوافر عناصر جريمة النصب وليست معياراً لوجود الطرق الاحتمالية^(١) .

ولذا فإنتا نرى مع البعض^(٢) أن المعيار الذي يمكن الإرتكان إليه

(١، ٢) د. حسنى الجندي - المرجع السابق ص ٣٠٩ ، ٣١٠ .

في شأن الإيham هو معيار الشخص العادي متوسط الفطنة والذكاء والحريص والحيلة وذلك إذا وجد في نفس الظروف التي وجد فيها المجنى عليه، مع مراعاة الطبقة الاجتماعية التي ينتمي إليها والمستوى الثقافي الذي يتمتع به. وهذا ما سار عليه قضاء النقض المصري حيث قرر أن المحكمة ملزمة ببيان مدى تأثير الطرق الاحتمالية على المجنى عليه نفسه واتخاذها بها، وذلك بقوله... ما دامت الطرق الاحتمالية التي استعملها الجاني من شأنها أن تجدع الشخص المعتاد في مثل ظروف المجنى عليه... (١).

الفروع الثاني

انتهاذا اسم كاذب أو صفة غير صحيحة

إن مجرد انتهاذا الجاني لاسم كاذب أو لصفة غير صحيحة يعد وسيلة من وسائل التدليس التي تتحقق بها جريمة النصب، حتى ولو لم يعزز ذلك بمظاهر خارجية تؤيده، وعلة ذلك مرجعها إلى أن مجرد انتهاذا اسم كاذب أو صفة غير صحيحة كاف بذاته، لأن العادة جرت بين الناس على تصديق من يدعى ذلك دون مطالبة بتقديم الدليل على صحة ما يدعيه إلا في حالات خاصة (٢)، وهذا ما عليه إجماع الفقهاء (٣) وما سار عليه القضاء (٤).

(١) نقض ١٩١٢/٥/٢٩ مجموعة أحكام النقض س ٢٣ رقم ١٩٢، ص ٨٤٨.

(٢) مثال ذلك ادعاء شخص أنه دائن لآخر، فقد جرت العادة على أن يطالب المدين دائنه بإثبات ذلك الدائن المزعوم. أو أن يدعى شخص يريد قرضا من آخر أنه يملك منزلا وأنه يقدمه وهنا لهينه، فقد جرت العادة على أن هذا الشخص أن يقدم لمن يريد الإقراض منه ما يفيد ملكيته للنزل. وهكذا.

(٣) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٦٠٩، د. أحمد فتحي مبرور المرجع السابق ص ٧٣٢، د. محمد السعيد - المرجع السابق ص ٧٨.

(٤) راجع على سبيل المثال نقض ١٩٣٥/٤/٨ مجموعة لقواعد ج ٢ رقم =

وتلزم لتوافر هذه الطريقة من طريق التدليس أن يصدر من الجاني
لاتخاذ الاسم الكاذب أو الصفة غير الصحيحة ، نشاط إيجابي ، سواء
تمثل هذا النشاط الإيجابي في فعل أو قول أو كتابة ، فإذا كان كتابة
وتوافرت شروط التزوير فإن الجاني يعاقب بعقوبة الجريمة الأشد ،
التزوير أو النصب حسب الأحوال^(١) ، وذلك لحمل الجني عليه على الاعتقاد
بصفة الاسم أو الصفة ، كارتدائه مثلاً للملابس خاصة يهتزم موظفي الحكومة
أما إذا لم يصدر من الشخص أى نشاط إيجابي ، أو إذا صدر نسبة الاسم
الكاذب أو الصفة غير الصحيحة من شخص آخر دون وجود إتفاق بينه
فبين هذا الشخص فقدم له الجني عليه ماله أو اعتقد الجني عليه من تلقاء
نفسه أن الشخص هو صاحب اسم معين أو صاحب صفة معينة وأعطاه
بعض المال فلا تعد جريمة النصب قائمة ، ونفس الأمر أيضاً إذا كان هذا
الشخص يحمل صفة معينة ولكنها زالت عنه لآى سبب من الأسباب
كوظف استقال من عمله أو أحيل إلى المعاش أو فصل ، أو وكيل انتهت
وكالاته وسلم الجني عليه بعض المال اعتقاداً أن صفته ما زالت قائمة ولم
يتنبه الجاني لذلك فلا تعد جريمة النصب قائمة ، لأنه غير مكلف بتنبه
الجني عليه لذلك ، أما إذا صدر منه سلوك إيجابي بأن صفته ما زالت قائمة
فإن وسيلة التدليس التي يتكون بها الركن المادى للنصب تكون متوافرة

٣٥٨ ص ٤٦٣ و ١٩٥٠/٣/٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٢٩ ص
٣٨٣ ، ٢٤/١٠/١٩٥٥ ص ٦ رقم ٢٢٦ ص ١٢٥١ وراجع عكس هذا ، أى
تطلب أن يدعم الجاني اتخاذه لاسم كاذب أو صفة غير صحيحة بمظاهر خارجية
لحمل الجني عليه على تصديق إدعاءاته . نقض ١٩٤٨/٢/٩ ، مجموعة القواعد ج ٧
رقم ٥٣١ ص ٤٩٠

(١) راجع نقض ١٢/٦/١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض س ١٨ رقم ١٥٧

ص ٨٧١

في حقه . وزجج الحكمة في أن عديم صدور سلوك إيجابي من الشخص ،
لا تتكون به وسيلة التدليس المكونة للركن المادي لجريمة النصب ، إلى
أن السكوت والكتمان كما سبق أن أوضحنا من قبل لا يعدو أن يكون من
قيل الكذب المجرد عن المظاهر الخارجية ، وهو لا تتكون به الطرق
الإحتمالية للنصب ، وإن كان من الممكن أن يعد من قيل التدليس المدني^(١) .
ويكفي لتوافر هذه الطريقة من طرق التدليس ، ألا يكون انتحال الصفة
غير الصحيحة أو الإسم الكاذب من الأمور ظاهرة الوضوح في الكذب ،
أي تعد من قيل الكذب المفضوح والذي يكون بإمكان شخص عادي
متوسط الحذر والحيطة في نفس ظروف المجنى عليه ومن نفس مستوا
الاجتماعي والثقافي أن يكتشفه ، ومثال ذلك أن يرتدى شخص جلبابا ويأتي
إلى أحد التجار ويدعي أنه مأمور ضرائب ويطلب منه دفع الضريبة للمستحق
عليه ، فإذا سلمه المجنى عليه للمال الذي طلبه ، فإن الجاني لا يعد مرتكباً
لجريمة نصب ، وإذا لم يسلمه للمال فلا يعد الجاني شارعا في جريمة نصب لأن
مظهره يكشف عن كذب إدعاءاته المفضوحة^(٢) . وليس بشرط أن يكون
الجاني قد انتحل اسماً كاذباً أو صفة غير صحيحة ، بل يكفي أحدهما ، أي اتخاذ
اسم كاذب أو صفة صحيحة ، على النحو التالي .

الإسم الكاذب^(٣) :

ويقصد به الإسم غير الحقيقي للجاني ، والذي اتخذ به المجنى عليه
معتقداً أنه هو الشخص الحقيقي ، ويستوى أن يكون الإسم الكاذب الذي

(١) د. رؤوف هيب - المرجع السابق ص ٤٩٦ ، ٤٩٧ .

(٢) نقض ١٩٤٨ / ٢ / ٩ مجموعة القواعد ٧ رقم ٥٣٢ ص ٤٩١ .

(٣) يلاحظ أن اتخاذ اسم كاذب هو نفسه انتحال الاسم الذي يعاقب عليه
قانوناً باعتباره تزويراً معنوياً متى وقع بالكتابة .

اتصله الجاني اسم الشخص حقيقى موجود فعلا، أم كان خيالى ليس له وجود
فعلى ، كما يستوى أن يكون الإسم كاه متعللا ، أو أن يكون قد اتصل بأجزاء
منه كقلب المائلة مثلا ، ولكن إذا كان الإسم الذى يتسمى به الجاني هو
اسمه الحقيقى فعلا ، وكان هناك شخص آخر يحمل هذا الإسم ، فلا تتوافر
وسيلة التبدليس فى هذه الحالة ولا يعد مرتكباً جريمة نصب إذا سلم إليه
المجنى عليه بعض ماله اعتقاداً منه أنه هو نفسه الشخص المعروف لأنه لم
يستخدم إلا اسمه الحقيقى ، ولكن إذا استعمل تشابه اسمه مع اسم الشخص
الآخر المسمى له باتصال صفة هذا السمع حتى انخدع المجنى عليه بأنه هو
الشخص المعروف والذى يحمل صفة أو مكانه أو وظيفة معينة ، وأعطاه
بعض ماله ، فإن جريمة النصب تكون متوافرة فى حقه ، ولكن إذا كان
الشخص له اسم شهرة معروف به ، وتسمى بهذا الإسم أو باسمه الحقيقى
المدون بشهادة الميلاد ، فإنه لا يعد متعللاً بإسم كاذب لأنه إذا تسمى باسمه
الحقيقى فإنه يستخدم اسمه فى شهادة الميلاد وإذا تسمى باسم الشهرة فهو
يستخدم اسمه فى الواقع ومن ثم فلا يعد مرتكباً لجريمة نصب ولا
شروع فيه^(١) .

الصفة غير الصحيحة :

ويقصد بها ادعاء الجاني مركز أو مقام يشغله فى المجتمع بمقتضى مولده
أو نسب أو مصاهرة أو رتب أو مؤهلات أو وظيفة أو مهنة^(٢) .

(١) الأستاذ أحمد أمين - المرجع السابق ص ٨٤٣ ، د. القلى - المرجع
السابق ص ٢٠١ ، د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٦١٠ ،
د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٣٢ ، د. عمر السعيد - المرجع
السابق ص ٥٨٠ .

(٢) د. القلى - المرجع السابق ص ٢٠٢ ، د. محمود نجيب حسنى -
المرجع السابق ص ٦١٠ ، ٦١١ ، د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٣٤ .

وقد أوردت محكمة النقض أمثلة لها بقولها (١) : « انتحال لقب أو وظيفة أو هبة أو قرابة أو قاشا كل ذلك ، . وعلى ذلك فإن انتحال الجاني لصفة ينسبها لنفسه كذبا بحيث تجعله محل ثقة من المجنى عليه مما يجعله على تسليمه لماله أو بعضه مما يتسكون به ومنازل التدليس . وعلى ذلك فإنه يدخل في نطاق الوسائل التي تعد مكونة لجريمة نصب بانتحال صفة غير صحيحة ، ادعاء الجاني أنه ابن أو قريب أو نسب أو صهر لعائلة مشهورة ، أو أنه تدعى امرأة أنها زوجة شخص معين ويتضح أنها عشيقته أو مطلقته أو لا تمت له بصلة ، أو أن يدعى الجاني أنه حاصل على درجة عليه معينة أو يحمل رتبة عسكرية معينة أو وسام على غير الحقيقة ، أو أن يدعى الجاني أنه يباشرة مهنة معينة كطبيب أو محام أو مهندس أو مقاول أو تاجر ، أو أن يدعى شخص على خلاف الواقع أنه بدون عمل لكي يتوصل بذلك للحصول على إعانة من جهة من جهات البر أو غيرها ، أو أن يدعى أنه يمارس وظيفة كبيرة في مصلحة من المصالح أو وزارة من الوزارات في حين أنه لا يبدو أن يكون موظفا بسيطا فيها ، ومرجع ذلك هو أن الإدعاء كذبا بهذه الوظيفة يدعى إلى الإيham بالنفوذ وعلو الكلمة ومضاء الرأي إلى غير ذلك من الصفات والمزايا التي لا يتمتع بها الموظف البسيط (٢) . أو الإدعاء بصفة الوكالة ، كادعاء الجاني كذبا بأنه مدير شركة أو وكيل لها وأنه تاجر (٣) ، ولذا قضى بأن ادعاء الجاني للمجنى عليها أنه موفد من قبل زوجها لإستلام سلعة معينة لتوصيلها إليه فأخذها لنفسه ، مما يتسكون به جريمة النصب (٤) ويراعى أن العبرة في وجود الصفة غير الصحيحة أو انتفاؤها ، هو بالوقت الذي تم فيه الإدعاء بها للحصول على المال من المجنى عليه .

(١) نقض ٢٨ / ٢ / ١٩٤٤ مجموعة النواحد ج ٦ رقم ٣٠٧ ص ٤٠٩ .

(٢) نقض ١ / ٤ / ١٩٣٥ مجموعة القواعد ج ٣ رقم ٣٥١ ص ٤٥٤ .

(٣) نقض ٢٨ / ٢ / ١٩٤٤ السابق الإشارة إليه ؛

(٤) نقض ٢٨ / ١٢ / ١٩٣١ مجموعة النواحد ج ٢ رقم ٢٠٧ ص ٢٧٧ .

الفرع الثالث

التصرف في مال ليس ملكا للتصرف وليس له

حق التصرف فيه

وهذه الوسيلة من وسائل التدليس نص عليها المشرع في المادة ٢٣٦ ع بقوله . . . وإما بالتصرف في مال ثابت أو منقول ليس ملكا له ولا له حق التصرف فيه ، ، وقد استحدث المشرع المصري هذه الوسيلة من وسائل التدليس والتي يتكون بها الركن المادي لجريمة النصب في عام ١٩٠٤ وذلك للملاحقة الجناة الذين يستولون على أموال الغير وذلك بالتصرف في عقار أو منقول لا يملكونه وليس لهم حق التصرف فيه . ولهذا فإن هذه الوسيلة بذاتها كافية لعقاب الجاني عن جريمة نصب حتى ولو لم يعزز تصرفاته بمظاهر خارجية أو لم يتخذ اسما كاذبا أو صفة كاذبة .

وعلى ذلك فإنه لكي يعد الجاني مرتكباً لجريمة نصب ، بالتصرف في عقار أو منقول ليس ملكا له ولا له حق التصرف فيه ، أن يكون الجاني عليه والذي أبرم معه العقد لا علم له بأن الجاني ليس مالكا لما يبيعه له وليس له حق التصرف فيه ، أما إذا توافر عليه لعدم ملكية الجاني للشيء محل التصرف فإنه جريمة النصب لا تكون قائمة وفقا للمادة ٢٣٦ ع (١) .

والكي تعد جريمة النصب قائمة في حق الجاني باستخدام هذه الوسيلة يلزم توافر شرطين :

١ - التصرف في عقار أو منقول .

٢ - ألا يكون ملكا للجاني وليس له حق التصرف فيه .

أولا : التصرف في عقار أو منقول :

ويقصد به التصرف القانوني الذي يترتب به الجاني للمجني عليه حقا

(١) نقض ١١/١٢/١٩٤٤ بمجموعة القواعد ج ٦ رقم ٥٩٠ ص ٤٢٠

عن الحقوق على المال (العقار أو المنقول) كقتل الملكية أو ترتيب حق انتفاع أو حق ارتفاق (حق عيني أصلي) أو رهن حيازي أو رسمي (حق عيني تبني) أو مقايضة أو هبة بعوض^(١)، وعلى ذلك فلا بد وأن يكون التصرف قد قصد به نقل ملكية أو ترتيب أي حق عيني آخر أو نقله أو إنشائه، أما إذا لم يكن التصرف من قبل الجاني لا يتعلق بحقوق عينيه، وإنما اقتصر تصرفه على إنشاء حقوق شخصية كتأجير الشيء أو إعارته أو إيداعه لدى الغير (مما كان منقولا) فإنه لا يعد تصرفا فيه، ومن ثم لا يعد الجاني مرتكباً لجريمة نصب وفقاً لهذه الرسالة، إلا إذا كان قد توافر في تصرفه إحدى الطرق الاحتمالية أو اتخذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة، فيعد مرتكباً لجريمة نصب بهذه الوسائل، كأن يكون قد أودع المستأجر أو المستعير أو المودع لديه بأنه مالك لهذا المال. ويجب ملاحظة أن مالك العقار إذا تصرف فيه للغير بالبيع بمقتضى عقد ابتدائي ثم عاد وباعه لشخص آخر فلا يعد تصرفه مكرراً لجريمة نصب لأنه يبيع ما يملك لأن الملكية لا تنتقل إلا بالتسجيل^(٢)، أما إذا كان البائع هو المشتري للعقار بعقد ابتدائي وأخفى ذلك على المشتري منه وباعه على أنه هو المالك الحقيقي، وكان عالماً بحكم القانون المدني أن الملكية لا تنتقل إلا بالتسجيل، فالراجح فقهاً أنه يخضع للعقاب عن جريمة نصب وفقاً لل مادة ٢٢٦ ع أما إذا انتفى عليه بحكم القانون المدني فلا يعد مرتكباً لجريمة نصب لإنتفاء القصد الجنائي في حقه^(٣) (لأن جهله كان بقواعد قانونية غير القواعد القانونية لقانون العقوبات).

أما بالنسبة للنقولات، فالغالب أن يكون حائز المنقول هو صاحبه،

(١) راجع نصوص ١١/٢٢/١٩٦٦ بمجموعة أحكام للنقض س ١٧ رقم ٢١٤

ص ١١٣٦

(٢) نقض ١٩/٢/١٩٢٤ بمجموعة القواعد ج ٢ رقم ٢٢٦ ص ٢٠٣

(٣) د. روف عبيد - للرجوع السابق ص ٤٨٧ د. عبد الحميد بكر -

للرجوع السابق ص ٤٦٠

هو ذلك وفقا لقاعدة أن الحيازة في المنقول سند الحائز ، متى توافر حسن النية والسبب الصحيح ، أما إذا كان الحائز متهمة النية ذالغالب إمكانية عقابه عن جريمة سرقة أو جريمة خيانة أمانة أو جريمة إخفاء أشياء متحصلة من جنابة أو جنحة ، وفقا للشروط التي تتوافر في حقه وتكون مكونة لأي من هذه الجرائم ، هذا بالإضافة إلى أن التصرف في المنقول في هذه الحالة يعد مكونا للجريمة نصب بالإضافة إلى جريمة السرقة أو خيانة الأمانة أو إخفاء الأشياء المتحصلة من جنابة أو جنحة ولذا فأننا نكون حيال تعدد في الجرائم وفقا للمادة ٣٣ ع وتطبق عقوبة الجريمة الأشد ، ومن ناحية أخرى تبدو أهمية التعدد للجرائم في أنه بالإمكان عقاب الجاني عن جريمة النصب وذلك إذا كانت جريمة السرقة أو خيانة الأمانة تحتاج لشكوى من المجنى عليه ، كأن تكون الجريمة قد وقعت إضرارا بالزوج أو الزوجة أو الأصول أو الفروع ، حيث يلزم لتحريك الدعوى في مواجهة الأصل أو الفرع الجاني أن تقدم شكوى من الأصل أو الفرع أو الزوج المجنى عليه (م ٣١٢ ع) وما لم تقدم هذه الشكوى فلا يمكن أن تحرك جريمة السرقة أو خيانة الأمانة ، ولكن بإمكان النيابة العامة أن تحرك في مواجهة الجاني دعوى عن جريمة النصب لتصرفه في منقول علوك للغير (١) .

ثانيا : ألا يكون ملكا للجاني وليس له حق التصرف فيه :

يلزم أن يكون الجاني غير مالك للعقار أو المنقول الذي يتصرف فيه ، وألا يكون له حق التصرف ، وعلى ذلك فإذا تخلف أحد هذين الشرطين

(١) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٦١٦ ، ٦١٧ ، د. صر السعيد - المرجع السابق ص ٥٧٥ ، راجع تقض ١٩٣٢/٤/٢٥ بمجموعة للقواعد ج ٢ رقم ٢٤٦ ص ٥٢٠

فإن جريمة النصب بهذه الطريقة لا تعد قائمة . ولتوضيح ذلك نفرق بين
عدم فروض على النحو الآتي :

الفرض الأول :

أن يكون المتصرف في المال (عقار أو منقول) مالكا له وله حق
التصرف فيه . ففي هذا الفرض لا توجد أية جريمة لأنه يتصرف في ملكه
وفقا لما يقرره القانون .

الفرض الثاني :

أن يكون المتصرف في المال ليس مالكا وإنما له حق التصرف . وهذه
الحالة مادام أن المتصرف مخول له حق التصرف وقام بذلك في الحدود
المخولة فلا يكون هناك جريمة ، مثل الوكيل بمقتضى عقد وكالة أو الولي
الشرعي أو الرضى (بعد أخذ موافقة المحكمة الحسبية) .

الفرض الثالث :

أن يكون المتصرف في المال مالكا له ولكن ليس له حق التصرف
فيه ، ومثال هذه الحالة القاصر والمحجوز على أمواله ، وفي هذا الفرض
لا يعاقب أى منهما على تصرفه باعتباره نصبا وذلك لاستلزام العقاب على
النصب وفقا لهذه الحالة أن يكون المتصرف ليس مالكا للمال وليس له
حق التصرف فيه ، والفرض الذى نحن بصدده فقد أحد الشرطين مما يترتب
عليه عدم العقاب بوصف النصب ، وإن جاز أن يخضع الجاني لعقوبة
جريمة أخرى إذا توافرت شروطها ، كالسرقة مثلا وذلك إذا اختلس المالك
المال المحجوز عليه من الخارس (م ٣٢٣ ع) أو جريمة تبديد إذا كان
المالك للمال المحجوز عليه هو الخارس (م ٣٤٢ ع)^(١) .

(١) د. رديف هيد - المرجع السابق ص ٤٨٤ ، ٤٨٥ ، د. أحمد فتحي
سرور المرجع السابق ص ٧٣٠ ، ٧٣١ ، د. عبدالمهيمن بكر - المرجع السابق
ص ٦٣ وراجع عكس ذلك مع عدم الموافقة عليه د. القلا - المرجع السابق =

الفرض الرابع :

أن يكون المتصرف في المال ليس مالكا وليس له حق التصرف فيه . وهذه هي الحالة التي عنها المادة ٣٣٦ ع حيث يعتبر الجاني مرتكباً لجريمة نصب لتوافر الشرطين المتطلبين في المادة ٣٣٦ ع وهما عدم ملكية الجاني للمال محل التصرف سواء أكان منقولاً أو عقاراً، وأنه ليس له التصرف فيه . والعبرة في ذلك هي بوقت التصرف بأن يكون غير مالك للمال وليس له حق التصرف . حتى ولو ثبت أن المال كان ملكاً له ثم باعه وانتقلت ملكيته إلى المشتري قبل هذا التصرف^(١) .

المطلب الثاني

النتيجة الإجرامية

(الاستيلاء على مال الغير)

يلزم بالإضافة إلى ممارسة الجاني لوسيلة من وسائل التدليس (النشاط الإجرامي) أن تترتب نتيجة معينة وهي استيلاء الجاني على مال الغير أو بعضه تحت تأثير الغلط الذي وقع فيه المجنى عليه ولذا يلزم بيان الاستيلاء وشروط المال موضوع النصب .

أولاً . الاستيلاء على المال :

يلزم أن يتم استيلاء الجاني على مال الغير نتيجة استخدامه لوسائل تدليسية أوقعت المجنى عليه في الغلط على النحو الذي يبيانه ، فلا يهم أن يكون المال الذي استولى عليه الجاني نتيجة لذلك قد تسلمه يداً بيد من المجنى عليه أو أن يكون قد أذن له في الاستيلاء عليه ، كما أنه ليس بذات أهمية أن يكون من مورست عليه وسائل التدليس هو الذي سلم الجاني المال أو أنه ص ٢١٨ ، ٢١٩ حيث يذهب إلى القول بأن التصرف في هذا الفرض عما يمكن به جريمة النصب .

(١) د محمد ناجيب حسنى - المرجع السابق ص ٦١٩

(٢٣ - المقربات)

غيره هو الذى سلمه مادام أن علاقة السبية قائمة ، ولذا فلو أن الجانى أو هم المجنى عليه بقدرته على إلحاقه بعمل معين مقابل جعل معين ، فطلب المجنى عليه من والده أن يعطى الجانى هذا المبلغ ، فأعطاه إياه فان جريمته تعد متوافرة ، ونفس الأمر لو أن المجنى عليه لم يسلم المال للجانى مباشرة وإنما سلمه إلى شخص آخر بناء على توجيهات من الجانى سواء أكان هذا الشخص الآخر شريكا للجانى أو كان شخصا حسن النية ، ولذا فلو أن الجانى أحتال على صائغ وحمله على تسليم قطعة ذهبية إلى امرأة أعطاه محل إقامتها ، فانه يعد مرتكباً لجريمة نصب حتى ولو ثبت أن هذه المرأة حسنة النية لا تدرى شيئاً عن احتيال الجانى . وليس بشرط أن يكون الجانى قد سلم من المجنى عليه منقولات لم تكن فى حيازة الجانى من قبل ، بل يصح أن تكون هذه المنقولات فى حوزته ، كأن يياشر الجانى طريقه الاحتمالية على المجنى عليه الذى له دين على الجانى فيلجأ الجانى إلى استخدام وسائل تدليسية عالية تحمله على أن يوقع له على سند مخالصة كان قد أعده واحتفظ به معه فوقع عليه عليه المجنى عليه تحت تأثير هذا الغلط ، ولذا فلا يجوز القول بأن سند المخالصة هذا كان من البداية فى حوزة الجانى ، وذلك لأن قيمته بعد توقيع المجنى عليه تحت تأثير الغلط غير قيمته قبل ذلك حيث أصبحت له قيمة مالية لم تكن له قبل ذلك (١) ،

وتجدر الملاحظة إلى أن إثبات تسليم الجانى أو غيره للمال نتيجة التدليس الذى أوقع المجنى عليه فى الغلط ، تتم بكافة طرق الإثبات حتى ولو كانت قيمة المال أكثر من مائة جنيه ، ولا يتطلب فى هذه الحالة الإدعاء بضرورة وجود سند كتابى للمعاملات التى تزيد عن مائة جنيه وفقاً للقانون المدنى الذى يتطلب للإثبات متى كانت قيمته الشئ أكثر من هذا المبلغ ضرورة كتابتها فى سند يشتمل ولا يثبت بغير الكتابة . ومرجع

(١) د محمود نجيب حنى المرجع السابق ص ٦٢٢

عدم الاعتماد بما يطلبه القانون المدني في شأن الكتابة متى كانت القيمة المسلمة من المال إلى الجاني أكثر من مائة جنيه ، إلى أن القاضي الجنائي وإن كان مقيداً في الأصل بقبول الإثبات المدنية في خصوص المسائل غير الجنائية (وفقاً للمادة ٢٢٥ إجراءات) إلا أنه إذا كان الفعل المعاقب عليه هو نفس الواقعة المراد لإثباتها فلا يكون هناك ثمة محل لتقيده بتلك القيود ، حيث أن الغش نحو القانون جائز لإثباته بكافة الطرق ، علاوة على أن هناك مانع من الحصول على الكتابة حيث لن يتم إعطاء الجاني للمجنى عليه ما يفيد كتابة تسلمه لمبلغ معين منه تحت تأثير وسائل التدليس التي أوجه بها مما دعاة إلى تسليمه ذلك المال ، وهذا خوفاً من خضوعه للعقاب لاسيما وأن الجاني في جريمة النصب يكون على قدر كبير من الحذر والحيلة^(١) وتطبيقاً لذلك قضى بأن استيلاء الجاني على أموال من امرأة بعد إيهامها أن بمكنته أن يعيد إليها زوجها الذي غاب عنها في ظروف مريبة مما تكون به جريمة النصب ، وقد كانت الأموال أكثر من النصاب الذي لا يجوز إثباته إلا بالكتابة وفقاً للقانون المدني^(٢) وإذ لم يتم استيلاء الجاني على المال بعد ممارسته لوسائل التدليس وكان ذلك لسبب خارج عن إرادته فالجريمة تكون شروعا في نصب .

ثانياً : شروط المال موضوع النصب :

يلزم أن تتوفر في المال موضوع جريمة النصب والذي يستولى عليه الجاني نتيجة الوسائل التدليسية التي مارسها على المجنى عليه ، شرطان هما :

١ - أن يكون المال منقولاً مادياً ذا قيمة مالية :

وعلى ذلك فإذا كان ما استولى عليه الجاني من المجنى عليه نتيجة ممارسته للوسائل التدليسية عليه هو مال أو أشياء منقولة فإن جريمة النصب تكون

(١) د. ر. و. هيد ، المراجع السابق ص ٤٩٩

(٢) لفض ١٩٢٩، ٣/٧ مجموعة القواعد ج ١ رقم ١٩٠ ص ٢٣٤

قائمة ، وذلك لصراحة نص المادة ٣٣٦ ع التي استلزمت أن يكون الجاني قد استولى على منقول ، وذلك لقولها : ... كل من توصل إلى الاستيلاء على نقود أو عروض أو سندات دين أو سندات مخالصة أو أى متاع منقول ... ، وعلى ذلك فلا يصح أن يكون محل التسليم عقار . ويعتبر منقول العقار بالتخصيص أو بالاتصال ، لأنه منقول بطبيعته ولا تنفي عنه صفته هذه لرصده لخدمة عقار ، ويستوى أن تكون الصورة التي عليها المنقول صورة صلبة أو سائلة أو غازية مادام أن بالامكان نقلها من مكان إلى آخر وبالامكان حيازتها . أما فيما يتعلق بالكهرباء فإن الحصول عليها باستخدام طرق احتيالية دون دفع قيمة المستهلك منها يشكل جريمة نصب وفقا للرأى الراجع^(١) . كما يصح أن يكون المنقول الذى استولى عليه الجاني نتيجة وسائل التدليس سندا من السندات كسند مخالصة أو سند دين ، ولذا فالسند قد يتضمن بيعا كمقد بيع أو عقد قسمة أو عقد صلح أو إعلان قضائي أو حكم قضائي أو إنذار أو تنبيه بنزع الملكية أو أية أوراق يمكن الإستناد إليها لكسب قضية ، فهذه كلها منقولات ذات طبيعة مادية أى لها كيان مادي ملموس وبالامكان حيازتها ونقلها من مكان لآخر ، فضلا عن ذلك يلزم أن يكون المنقول المادى على النحو السالف يئانه ذا قيمة مادية أى يمكن تقويمه بالمال ، أما إذا كان ذا قيمة أدبية أو معنوية كالأفكار أو الاختراعات والأسرار فإنه لا تتكون بالاستيلاء عليه جريمة النصب ، وإن جاز أن تتكون به جريمة أخرى كالسرقة مثلا متى كانت هذه الأشياء مدونة في محررات تثبتها وتم الاستيلاء عليها^(٢)

(١) راجع ذلك تفصيلا د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٤٦٨ ،

٤٦٩ ، حيث عرض للأراء المختلفة في هذا الصدد .

(٢) د. ر. د. عبيد - المرجع السابق ص ٥٠٠ ، د. أحمد فتحي - رور -

المرجع السابق ص ٧٣٩ ، د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٤٧٠ ،

أما إذا كانت الوسائل الاحتمالية التي مارسها الجاني على المجنى عليه كانت بغرض الحصول على منفعة، فإن جريمة النصب لا تكون قائمة حتى ولو كانت المنفعة ذات قيمة مادية^(١) كالتمعين في وظيفة أو السفر مجاناً، وعلى ذلك فمن يوم كسارى الأتوبيس والقطار أو غيرهما من وسائل النقل أن معه اشتراكاً أو يركب باشتراك زميل له أو يدعى أنه من رجال الشرطة للركوب مجاناً أو أنه من رجال القوات المسلحة لدفع نصف القيمة لا يعد مرتكباً لجريمة نصب، وأيضاً لا يعد مرتكباً لجريمة النصب من يتحال لدخول السينما مجاناً أو يدخل مكاناً للاطلاع على أسرار به، أما من يتحال للحصول على تذكرة سفر أو على اشتراك للسفر دون دفع القيمة فإنه يعد مرتكباً لجريمة نصب لأنه قد تسلم منقولاً مادياً وهو التذكرة أو الاشتراك.

٢ - أن يكون المنقول مملوكاً للغير :

فإذا كان المنقول الذي استولى عليه الجاني باستخدام الوسائل التدليسبة على المجنى عليه كان مملوكاً له وإنما كان في حيازة شخص آخر فلا تتحقق بذلك جريمة النصب، ولذا فالمودع الذي يستخدم طرقاً احتمالية للحصول على وديعته من المودع لديه والمعيّر الذي يستخدم طرقاً احتمالية لاسترداد عارية من المستعير والمدين الراهن الذي يستخدم طرقاً احتمالية لاسترداد منقوله المرهون من المرتهن لا تتوافر في حقهم جريمة النصب.

== وراجع عكس ذلك : د. عمر السعيد رمضان - المرجع السابق ص ٥٨٥ ، ٥٨٦ ، حيث يرى استواء كون المنقول ذا قيمة مادية أو قيمة معنوية ومن ثم فإن استيلاء الجاني على منقول ذا قيمة معنوية بطريق الاحتيال يكون جريمة نصب .

(٢) د. روف عبيد - المرجع السابق ص ٥٠٠ ، د. أحمد فتحي مرور
المرجع السابق ص ٧٣٦

ويثور التساؤل في شأن تمام جريمة النصب ، عما إذا كان يلزم أن يصيب المجنى عليه ضرر مادي أم أنه لا يشترط أن يتخلف عن النصب ضرر ، فالجريمة قائمة في حق الجاني سواء تخلف عنها ضرر مادي أو لم يتخلف ٤ .

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنه لا يلزم أن يترتب من جراء تسلل الجاني للمنقول بناء على استخدام إحدى وسائل التدليس ضرر بالمجنى عليه فسواء تخلف له ضرر مادي أو لم يتخلف فالجريمة قائمة في حق الجاني وذلك لأن الضرر لا يعد عنصرا من عناصر الركن المادي لجريمة النصب وليس شرطا لقيام الجريمة (١) . بينما يرى البعض أنه لا بد وأن يكون قد وقع ضرر للمجنى عليه أو كان الضرر محتمل الوقوع وذلك لأن المشرع في المادة ٢٣٦ ع قد بين بعد ذكره لتوصل الجاني باستخدام الوسائل التدليسية واستيلائه على الأشياء أو السندات أو أي متاع منقول قال : ... وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها ... ولذا فيلزم للعقاب على النصب وقوع ضرر للمجنى عليه أو أن يكون وقوع الضرر محتملا (٢) .

ونحن نرجح الرأي الأول وذلك لأن الضرر ليس من عناصر الركن المادي للجريمة وليس شرطا فيها ، وذلك لأن عبارة المادة ٢٣٦ ع : ... لسلب ثروة الغير كلها أو بعضها ... ، ليس مقصودا منها سوى أن المشرع يشير بها إلى استيلاء الجاني على مال يملك للغير دون اعتداد بما قد يترتب من نتائج على هذا الاستيلاء (حدوث ضرر من عدمه) وذلك لأن حكمة تجريم النصب إنما تكمن في إرادة المشرع في حماية ملكية الأشخاص.

(١) د. القلبي - المرجع السابق ص ٢٢٩ ، د. محمود نجيب حسني - المرجع

السابق ص ٦٢٤ ، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٥٨٩

(٢) الأستاذ أحمد أمين - المرجع السابق ص ٧٤٩

لأموالهم وعدم الإعتداء عليها بسلبها باستخدام الجناة لوسائل تدليسية مما يترتب من جرائمهم وقوعهم في الغلط ويسلبون أموالهم أو بعضها للجناة تحت تأثير تلك الوسائل . وهذا يتحقق سواء أكان هناك ضرر قد وقع للمجنى عليه أو لم يقع ، ولذا فإن ممارسة الجاني لوسيلة من وسائل التدليس للاستيلاء على مال للغير تتحقق به جريمة النصب ، ولذا يعد مرتكباً لجريمة نصب من يحمل المجنى عليه باستخدام وسيلة تدليسية على أن يقرضه مبلغاً من المال حتى لو ثبت أنه شخص مليء . وأنه عنده من الأموال ما يزيد على مقدار القرض الذي حصل عليه من المجنى عليه مما قد يعد ضماناً للوفاء بقيمة القرض .

المطلب الثالث

علاقة السببية

لتبتمام الركن المادى لجريمة النصب يلزم أن يتوافرين النشاط الإجرامى (استخدام الوسائل التدليسية) والنتيجة الإجرامية (الاستيلاء على مال الغير) أن تتوافر علاقة السببية بينهما ، وعلى ذلك فيلزم توافر علاقة السببية بين الغلط الذى وقع فيه المجنى عليه نتيجة مباشرة ووسائل التدليس عليه وتسليمه للمال نتيجة لذلك إلى الجاني ، أما إذا كان تسليم المال من المجنى عليه إلى الجاني ليس نابعا من وقوعه في الغلط نتيجة مباشرة للجاني ووسائل تدليسية عليه ، لاكتشافه كذب الجاني وعدم صحة ادعاءاته وإنما كان دافعه من تسليم الجاني للمال غير ذلك ، كأن يكون سبب تسليم المال هو أنه رجل خير وأنه أعطى الجاني هذا المبلغ لشعوره بأنه يحتاج إلى معونة أو مساعدة ، فإن الجاني لا يسأل عن جريمة نصب وإنما عن شروع في جريمة نصب ، وذلك لانتماء رابطة السببية . وأيضاً إذا كان المجنى عليه قد كشف كذب الجاني في ادعاءاته وسلبه رغم ذلك المال لكي يتمكن

رجال السلطة العامة من ضبطه في حالة تلبس^(١) في هذه الحالة تنتفي علاقة السببية أيضاً لأن تسليم المال إلى الجاني لم يكن نتيجة الغلط الذي وقع فيه المجنى عليه من جراء استخدام الوسائل التدليسية، ولذا فيعد نشاط الجاني مكوناً لشروع في نصب وليس جريمة نصب تامة.

ويلزم لقيام علاقة السببية أن تكون الوسائل التدليسية سابقة على تسليم المال أو على الأقل معاصرة له.

وإنبات ما إذا كانت علاقة السببية قائمة أم منتفية هي من الأمور للموضوعية المتروكة للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع بقدرها وفقاً للظروف والملايسات التي أحاطت بالواقعة وتخضع المحكمة في شأن سلامة الاستدلال على توافرها من عدمه لرقابة محكمة النقض^(٢).

المبحث الثاني

الركن المعنوي

إن جريمة النصب من الجرائم العمدية التي يلزم لها توافر القصد الجنائي الخاص، وهذا يعني أن هذه الجريمة تتطلب المشرع بالإضافة إلى القصد العام قصد خاص^(٣) وعلى ذلك فيلزم أن يتوافر في حق الجاني انصراف

(١) حكم محكمة مصر الابتدائية في ١٦/٥/١٩٤٣ المجموعة الرسمية من ٤٣ رقم ٢٤٨ ص ٤٦٠

(٢) نقض ١٩٧٠/٣/٢٢ مجموعة أحكام النقض من ٢١ رقم ١٠٢ ص ٤١٦
نقض ١٩٧٢/١/٣ مجموعة أحكام النقض من ٢٣ رقم ٦ ص ٢٠، وراجع نقض ١٩٨١/١/١٤ من ٣٢ رقم ٨ ص ٦٤

(٣) د رOLF عبید - ص ٥٠٨ ، ٥٠٩ ، د محمود نجيب حسنى - ص ٦٢٥ - ٦٢٦ ، د عمر السعيد ص ٥٩٢ ، د عبد المهيمن بكر ص ٤٨٢ ، وراجع عكس ذلك . د آمال عثمان - المرجع السابق ص ٢٠٣ وما بعدها حيث ترى أن القصد الجنائي المتطلب لهذه الجريمة قصد جنائي عام .

لإرادته نحو تحقيق الوقائع التي تتكون منها الجريمة مع عليه بتوافر كافة أركانها كما يتطلبها القانون ، أى يعلم بأن أقواله أو أفعاله أو تصرفاته إنما هي من قبيل الادعاءات الكاذبة وأن من شأنها إيقاع المجرى عليه في الغلط مما يدفعه إلى أن يسلب ماله أو بعضه ، أما إذا كان يعتقد أن ادعاءاته صحيحة فإن القصد الجنائي ينتفي في حقه ، وعلى ذلك فنقدم على تأسيس شركة لاستغلال منجم اعتقد خطأ أنه موجود ودعى الجمهور للمساهمة في التأسيس ، لا يعد مرتكباً لجريمة نصب لانتفاء القصد الجنائي في حقه ، ومن يقدم على بيع شيء اعتقد لأسباب جديفة أنه ملكه في حين أن الملكية ثابتة لغيره وهو لا يعلم لا يتوافر في حقه القصد الجنائي^(١) ، وبالإضافة إلى توافر عناصر القصد الجنائي العام في حق الجاني والمتمثل في العلم والإرادة ، يلزم أن يتوافر في حقه القصد الجنائي الخاص أى نية تملك المثل المنقول الذي استولى عليه من المجرى عليه نتيجة الغلط الذي وقع فيه تحت تأثير مباشرة الوسائل التدليسية ، فإذا لم تتوافر هذه النية فلا يعد القصد الجنائي المتطلب لجريمة النصب متوافراً في حق الجاني ، كأن تكون نيته من مباشرة الوسائل التدليسية على المجرى عليه المزاح والمداخلة إذا ثبت انتفاء نية تملكه للمال الذي يستولى عليه نتيجة مباشرته هذه الوسائل التدليسية ، وأيضاً ينتفي القصد الجنائي لدى الجاني إذا كانت نيته منصرفة إلى الإطلاع على الشيء وإعادته ثانية لصاحبه بعد فحصه^(٢) ، ومتى توافر القصد الجنائي على النحو السابق فلا عبرة بالبواعث الدافعة ، لأن الباعث كقاعدة عامة ليس عنصراً من عناصر القصد الجنائي ، ولذا يستوى أن يكون الباعث الدافع للجاني هو حب المال أو الانتقام أو السخرية ،

(١) انقض ١٤/١١/١٩٣٨ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٢٦٩ ص ٣٢٨

(٢) د. د. عرف هبيد - المرجع السابق ص ٥٠٩ د. محمود نجيب حسنى

المرجع السابق ص ١٣٨

أو حتى لو كان باعته شريفاً كن يلجأ إلى استخدام وسائل تدليسية على
المجنى عليه لكي يسترد منه المال غير المملوك له وإنما هو مملوك لشخص
آخر ، أو الدائن الذي يستخدم طرقاً تدليسية على مدينه لكي يحصل
بذلك على أموال منه استيفاء لدينه^(١) وذلك لأن الغاية لا تبرر الوسيلة ،
وإن كان بالإمكان أن يعد الباعث الشريف من الظروف التي تترتب عليها
تخفيف العقاب ويجب على المحكمة أن تتحقق من توافر القصد في حق
الجاني وتدلل عليه حتى يمكن لمحكمة النقض مراقبة محكمة الموضوع في
شأن سلامة الاستدلال^(٢) . كما لا يؤثر في توافر الجريمة رد المبلغ المستولى
عليه باستعمال الطرق الاحتيالية^(٣) .

العقوبة :

متى توافرت أركان جريمة النصب على النحو السابق بيانه من ركن
مادى وركن معنوى كانت الجريمة تامة ويعاقب الجاني وفقاً للمادة ٣٣٦ ع
بالحبس . وإذا كان الجاني عانداً جاز وضعه تحت مراقبة البوليس سنة
على الأقل وستين على الأكثر .

أما إذا وقعت الجريمة عند حد الشروع فإن العقوبة تكون هي الحبس
مدة لا تتجاوز سنة ويجوز أيضاً بالإضافة لذلك أن يوضع الجاني في حالة
العود تحت مراقبة البوليس سنة على الأقل وستين على الأكثر ، أى أن
عقوبه الوضع تحت مراقبة البوليس باعتبارها عقوبة تكيلية واحدة سواء
كانت الجريمة تامة أو وقعت عند حد الشروع .

(١) ٥٠٠ دوف عبيد - المرجع السابق ص ٥١٠

(٢) راجع نقض ١٩٥٠/٣/٢٢ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ١٤٩

ص ٤٥٢ ، نقض ١٩٥٥/١١/١٩ ص ٦ رقم ٣٩٠ ص ١٣٢٣

(٣) نقض ١٩٨١/١٢/١ أحكام النقض ص ٣٢ رقم ١٧٥ ص ١٠٠٥

وتعد جريمة النصب واقعة عند حد الشروع إذا مارس الجاني الطريق التدليسية بنية الاستيلاء على ثروة الغير كلها أو بعضها على النحو السابق بيانه ولكن لم يتم تسلبه المال لسبب خارج عن إرادته ، وعلى ذلك فيلزم أن يكون الجاني قد بدأ عملاً من الأعمال التنفيذية للجريمة أما مجرد الأعمال التحضيرية فلا تكفي لتكوين الشروع في حق الجاني ، وعلى ذلك فن يعد ملابس الطيب والأدوات التي يستخدمها تمهيداً لاتصال هذه الصفة لا يعد شارعاً في جريمة نصب باتصال صفة ، وأيضاً من يستأجر شقة ويوثقها كقر لشركة وهمية ، لا يعد شارعاً في نصب ، ولكن إذا ارتدى ملابس الطيب وبدأ في استخدام وسائل التدليس فهذا يكون قد بدأ في مرحلة البدء في التنفيذ التي يتكون بها الشروع ، أو أخذ يعرض على الجمهور مشروع شركته المزعومة للمساهمة فيها فهذا يتحقق البدء في التنفيذ المكشوف للشروع وذلك إذا لم يتحقق النتيجة التي أرادها وهي حل المجنى عليهم على تصديقه والوقوع في الغلط وتسليمهم لأموالهم أو بعضها ، ويتحقق ذلك إذا ما فطن المجنى عليه إلى ادعاءات الجاني الكاذبة ولم يسلبه المال ، أو فطن لها وسلمه المال ليس بناء على الغلط الذي أراد الجاني أن يوقعه فيه ولكن لاعتبار آخر كمساعدة له أو لكي يمكن الساطات العامة من القبض عليه متلبساً بالجريمة .

الجريمة المستحيلة والنصب :

قد يلجأ الجاني إلى استخدام الوسائل التدليسية على المجنى عليه ويقصد من وراء ذلك الإستيلاء على مال الغير ، ولكن لا يتحقق النتيجة التي يسعى إليها لأسباب خارجة عن إرادته ، وهذا قد يتحقق بانقضاء أمره وأن الوسائل التي باشرها على المجنى عليه لم توقع به في الغلط لأنها وسائل تدل على سذاجة الجاني وتفاهة تفكيره الأمر الذي يترتب عليه استحالة وقوع شخص نتيجة لذلك في الغلط ، ففي هذه الحالة لا يخضع الجاني للعقاب بوصف

الشروع في النصب لأننا نكون بصدد استحالة مطلقة^(١) . مثال ذلك أن يأتي شخص في عصرنا الحاضر ويدعى أنه نبي مرسل من الله سبحانه وتعالى، أو يكون المال المراد تسليمه قد استهلك أو تلف أو انتقلت ملكيته بالبيع للمشتري الذي تسلمه . أما إذا كانت الوسائل التدليسية التي يأمرها الجاني على المجنى عليه غير مفتضحة في ذاتها ولكن لم يكن بالإمكان أن يتم تسليم المجنى عليه لماله أو بعضه للجاني بناء على هذه الوسائل التدليسية لأنه كان يعلم ابتداء بأنها ادعاءات كاذبة ، ففي هذه الحالة يخضع الجاني للعقاب بوصف الشروع في النصب ، لأننا نكون بصدد استحالة نسبية^(٢) كن يوم شخصاً بأنه مدير لشركة كبيرة وأنه يملكه أن يعينه في وظيفة فيها مقابل مبلغ معين يطلب أن يسلمه له لدفعه بوصفه تأميناً مطلوب مصادره قبل استلام العمل ، وكان المجنى عليه موظفاً بهذه الشركة ويعرف مديرها^(٣) .

(١) وذلك وفقاً للمعيار الذي سارت عليه محكمة النقض المصرية في شأن التفرقة بين الاستحالة المطلقة التي لا يترتب على توافرها عقاب بوصف الشروع ، والاستحالة النسبية والتي يعاقب عليها بمقاب الشروع .

(٢) راجع د. زهير عبيد المرجع السابق ص ٥١٦ ، ٥٧١ ، ٥٨٥ . محدود تعقيب حمدي - المرجع السابق ص ٦٢٣ ، ٦٢٩

الفصل الثاني

جريمة إعطاء شيك بدون رصيد

يلعب الشيك دورا هاما في الحياة الاقتصادية في العصر الحديث وذلك باعتباره أداة وفاء شابهة شأن النقود سواء بسواء، لذا كان من الضروري أن يتدخل المشرع لكي يضع الضمانات الكافية لحسن أداء هذا الصك لدوره ولكفالة الاطمئنان لدى المتعاملين به نظرا للثقة التي يجمعها المتعاملين بالشيك في المستند الذي يحمل هذا المسمى ، ولذا تدخل المشرع لأول مرة في مصر سنة ١٩٣٧ لتجريم إعطاء شيك بدون رصيد حماية للثقة التي توضع في الشيك (وهذه هي علة التجريم) ، وذلك بعد أن كان القضاء منقسما بشأن عقاب من يعطي شيكا بدون رصيد، فقد ذهبت بعض الأحكام القديمة إلى اعتباره مكونا لجريمة نصب ، استنادا لأن إعطاء الشيك بدون رصيد يعد كافيا لتوافر الطرق الاحتمالية المكونة لجريمة النصب^(١) . بيد أن هذا القضاء يؤخذ عليه أن إعطاء شيك بدون رصيد لا يتم في غالب الحالات بليجوء الجاني إلى استخدام المظاهر الخارجية المكونة للطرق الاحتمالية لجريمة النصب ، ولذا فإنه لا يعدو أن يكون كذبا مكتوبا عما لا يتكون به الطرق الاحتمالية . في حين أن بعض أحكام أخرى لم تعتبر أن إعطاء شيك بدون رصيد عما تتكون به جريمة النصب^(٢) . لذا كان تدخل المشرع لحسم الأمر شيئا ضروريا لكفالة استقرار المعاملات وحماية حقوق المتعاملين بهذا الصك ، حتى يؤدي وظيفته التي أنشئ من أجلها باعتباره أداة وفاء

(١) نقض ١٩٠٥/١١/١٨ المجموعة الرسمية من ٥ ص ١٤ ، وراجع استئناف مصر في ١٩١٣/٦/١١ الحقوق من ٢١ ص ٥ ، أشار إليهما د. ز. وف عبيد - المرجع السابق من ٥٢٠ هاشم (١)

(٢) نقض ١٩٣٧/١٢/٢٠ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ١٣٠ من ١٢٠

شأنه شأن النقود ، ولذا فقد جرم المشرع إعطاء الشيك بدون رصيد في المادة ٣٣٧ ع بقوله : يحكم بهذه العقوبات (عقوبات جريمة النصب) على كل من أعطى بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو سحب بعد إعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع ، ومن هذا النص يمكن القول بأن أركان جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتمثل في عمل الجريمة وهو الشيك ، والركن المادي الذي يتمثل في إعطاء الشيك ، وعدم إمكانية الحصول على قيمته ، والركن المعنوي (القصد الجنائي) وسوف نفرّد للحديث عن كل منها مجزئاً مستقلاً .

المبحث الأول

عمل الجريمة (الشيك)

إن محل الجريمة وفقاً للمادة ٣٣٧ ع هو الشيك . وإذا كان المشرع قد جعل محل الجريمة هو الشيك ، إلا أنه لم يعرف المقصود بالشيك ، تاركاً ذلك المجال إلى الفقه والقضاء ، وذلك جرياً على السنة التي انتهجها في غالب الحالات بخصوص التعاريف ، ولذا فإنه يمكن تعريف الشيك بأنه ، أمر مكتوب موجه من الساحب إلى المسحوب عليه لدفع القيمة المدونة به نقداً إلى المستفيد أو الحامل من رصيده لديه بمجرد الطلب أو الإطلاع . والشيك بهذا المعنى يختلف عما سواه من بقية الأوراق التجارية كالسكبيالات والسندات الأذنية ، في أن الشيك يعد أداء وفاء حيث يلزم الوفاء بقيمته فوراً بمجرد تقديمه إلى المسحوب عليه في حين أن السكبيالات والسندات الإذنية إنما هي أداة ائتمان لاستحقاق إلا بعد فترة من الزمن طويلة أو قصيرة كما يختلف الشيك بالمعنى المتقدم في شروطه وعناصره عن الشيكات البريدية والتي تقوم على فتح حسابات بمكاتب البريد ويتم الصرف منها بموجب شيكات تسمى شيكات بريدية إما إلى صاحب الحساب وإما لغيره ، ولذا فإن هذه الشيكات البريدية لا تخضع لحكم المادة ٣٣٧ ع في شأن إعطاء شيك بدون رصيد ،

كما يختلف أيضا الشيك بالمعنى الذى يبناه عن شيكات المسافرين (الشيكات السياحية) والتي تصدر من بنوك كبيرة إلى المسافرين لكي تدفع لهم من فروع هذه البنوك في دول مختلفة، قيمة الشيك بعملة البلد الذى سافر إليه، وبأى عملة أجنبية وذلك لتتلافى حمل المسافر للنقود ومنع ما قد يتعرض له المسافر من مخاطر، ولذا فهو لا تبدو أن تكون سندات لأذنية ومن ثم فانه لا يسرى عليها حكم الشيك بدون رصيد وفقا للادة ٣٣٧ ع (١).

والشيك وفقا لأحكام القانون التجارى يتطلب لصحته عدة شروط شكلية وموضوعية، وتتضمن الشروط الشكلية للشيك ضرورة استيفاء بيانات معينة تتمثل في ذكر اسم الساحب أو توقيعه أو ختمه، واسم المسحوب عليه سواء أكان بنكا أو شخصا تنجمع لديه نقود الأفراد، وقيمة النقود، وتاريخ السحب أى تاريخ تحرير الشيك حيث يكون من هذا التاريخ واجب الدفع بمقتضى الاطلاع أو التقديم، وذكر اسم المستفيد أو لأمره أو لحامله، والأمر بالدفع لدى الاطلاع أو التقديم، أما إذا كان الأمر بالدفع معلقا على شرط أو مضافا لأجل فإنه يفقد صفته كشيك، هذه هي الشروط الشكلية المطلوبة لصحة الشيك، ولذا فليس منها كون الشيك مطبوعا وإنما يصح أن يكون على ورقة عادية مادام أنه قد استوفى كافة البيانات المطلوبة، أما عن الشروط الموضوعية للشيك فإنها تتمثل في توافر الأهلية في حق الساحب أى أن يكون أهلا للتصرفات القانونية وأن يتوافر في حقه الرضاء الصحيح وأن يكون محل الشيك هو النقود وأن يتوافر سبب مشروع لإعطاء الشيك. هذه هي الشروط الشكلية والموضوعية التي تطلبها القانون التجارى لصحة الشيك، وقد ذكرناها

(١) د. رموف عبيد - المراجع السابق ص ٥٢٤، د. أحمد فتحى سرور -

المراجع السابق ص ٧٥٨

إجمالاً، فهل يلزم أن تكون هذه الشروط موجودة حتى تعتبر الورقة شيكاً وفقاً للقانون الجنائي ويحمى بالمادة ٣٢٧ ع ٢. لاشك أن المشرع الجنائي يحمي الشيك بالجزاءات الجنائية المقررة لإعطاء الشيك بدون رصيد وذلك متى توافرت كافة الشروط الشكلية والموضوعية التي تطلبها القانون التجاري كما يبسط القانون الجنائي حمايته أيضاً على الشيك حتى ولو فقدت بعض الشروط الشكلية أو الموضوعية للشيك وذلك متى كان يحمل مظهر الشيك، وعلى ذلك، فمتى توافرت الشروط التي تكفل مظهر الشيك فإن نص المادة ٣٣٧ ع يسرى دون اعتداد بأسباب البطلان التي لا تمس مظهر الشيك ولا تنكشف بمجرد الاطلاع عليه، ومرجع ذلك هو أن الشارع الجنائي قد أراد حماية الثقة في الشيك والتي أودعها المتعاملون به فيه، وذلك طالما أن أسباب البطلان ما كان لها أثر في مظهر الشيك، لأن المتعاملون لا يبحثون في العادة متى توافرت مظاهر الشيك عن الشروط المتطلبية لصحته وفقاً للقانون التجاري.

وترجع العلة في عدم اتفاق كل من القانون التجاري والقانون الجنائي في معنى الشيك إلى سببين (١).

أولهما: هو ما يتمتع به القانون الجنائي من ذاتية واستقلال، فهو ليس قانوناً تابعا يحمي مجزأاته الحقوق المقررة في قوانين أخرى، وإنما هو قانون مستقل له ذاتيته واستقلاله عن بقية فروع القانون الأخرى، وإن كان يحمي مجزأاته الحقوق المقررة في قوانين أخرى كالمدني والتجاري وغيرهما فإنما يحميها لأنها تتفق مع أغراضه في أسباغ الحماية الجنائية على الحقوق والمصالح الاجتماعية، ولذا فإن القانون الجنائي عندما يحمي حقوقاً مصدرها قوانين غير جنائية فإنما يحميها مجزأاته حماية للصلحة الاجتماعية،

(١) د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٥٤، ٧٥٥، د. حسني

الجندي - المرجع السابق ص ٥١٢

ولذا فإن نطاق الحماية في القانون الجنائي يختلف عن نطاق الحماية في غيره من القوانين الأخرى^(١). ولذا فإن معنى الشيك في القانون الجنائي أوسع من معناه في ظل القانون التجاري، وذلك لكي يمكن للقانون الجنائي أن يسيغ حمايته على الشيك والتعامل به حفاظاً على الثقة التي يودعها فيه المتعاملون به وتحقيقاً للأغراض التي وجد الشيك لأدائها.

وثانيهما: منع الساحب للشيك من استخدامه كأداة للحصول على أموال الغير بإصدار شيكات غير مستوفية لشروط الصحة التي يتطلبها القانون التجاري ثم نقلت بناء على ذلك من العقاب عن إصدار شيكات بدون رصيد، لذا كان من الضروري أن يمد القانون الجنائي حمايته لكي يشمل مثل هؤلاء الأشخاص ومماقتهم عن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد حتى ولو كان الصك الذي حرره للمستفيد لا يعد شيكاً لفقده أحد شروط الصحة وفقاً للقانون التجاري متى كان مظهره يوحي بأنه شيك. ولذا قضى بأن الشيك في القانون الجنائي هو المحرر الذي يستوفى من الشروط الشكلية للشيك ما يحفظ له مظهره كأداة وفا^(٢)، أما إذا كان لا يدل المظهر على أن المحرر هو شيك بالمعنى المعروف قانوناً أو تخلف منه مقومات الشيك فلا تسري المادة ٣٣٧ ع^(٣)، وعلى ذلك فإن هناك مجموعة من البيانات التي ترتب على عدم وجودها أن المحرر لا يعد شيكاً في

(١) على سبيل المثال فإن حماية المشرع الجنائي لأموال الأفراد من الاعتداء عليها بالسرقة وغيرها وذلك بتجريمه لفسقة أو النصب أو خيانة الأمانة أو حماية تلك الأموال من تعرضها للاتلاف بفعل الغير، ليس مرجعه إلى أن القانون الجنائي يحمي حقوقاً مالية للأفراد والتي مصدرها القانون المدني وإنما يحميها حماية لحق الملكية والذي يعد مصلحة اجتماعية. راجع في الحديث عن ذنية للقانون الجنائي كتاباً مبادئ قانون العقوبات ص ٩٨ - سنة ١٩٨٧

(٢) نقض ١٩٧٢/٢/٢٧ مجموعة أحكام النقض ص ٥٣ رقم ٥٤ ص ٢١٩

(٣) نقض ١٩٥٣/١/٦ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ١٣١ ص ٣٢٩

(٢٤ - - العقوبات)

مفهوم القانون الجنائي ، وهناك مجموعة من البيانات يترتب على عدم وجودها اعتبار المحرر شيكا ويسرى عليه حكم المادة ٣٣٧ ع .

١ - البيانات التي يترتب على عدم وجودها عدم وجود الشيك :

إذا لم يتضمن المحرر اسم المسحوب عليه فإنه يفقد صفته كشيك ، وأيضاً متى أغفل بيان قيمة المبلغ وخلوه من الأمر بالدفع لدى الإطلاع أو الطلب ، مثل تعليق الدفع على شرط أو إضافته إلى أجل ففي هذه الحالات لا يعد المحرر شيكا ، ولذا فإنه لا يكون أداة وفاء بل أداة ائتمان ، وأيضاً لا يعد المحرر شيكا إذا كان يحمل تاريخين أحدهما تاريخ الإصدار والثاني تاريخ الاستحقاق ، بل يعد عندئذ أنه كيبالة ، وبذا فإنه يعد أداة ائتمان ، ويخرج عن نطاق تطبيق المادة ٣٣٧ ع (١) .

٢ - البيانات التي يترتب على عدم وجودها وجود الشيك :

إن المحرر إذا فقد بعض الشروط الموضوعية للمتطلب لصحته كشيك لا يترتب من جرائه فقدته لصفته هذه ويمد شيكا ويسرى عليه حكم المادة ٣٣٧ ع ، ولذا فلو كان الشيك قد فقد شرط الأهلية في محره وقت تحريره فهذا لا يجعل الشيك باطلاً بل أنه يعد شيكا صحيحاً وفقاً لأحكام القانون الجنائي ، وأيضاً يعد صحيحاً حتى ولو كان سبب تحريره غير مشروع ، ولذا قضى بأنه لو كان الشيك مسحوباً للوفاء بدين قمار فهذا لا ينفي عن محره جريمة إعطاء شيك بدون رصيد متى تحقق عدم إمكانية الحصول على قيمة الشيك (٢) ، كما لا يؤثر في أن الشيك يعد موجوداً من وجهة نظر المشرع الجنائي وينطبق عليه حكم المادة ٣٣٧ ع إذا صدر بدون تاريخ ، وذلك

(١) راجع على سبيل المثال نقض ١٩٤١/١١/١٠ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٣٠٠ ص ٥٦٨ ، ١٩٤١/١٢/١٠ رقم ٣١٣ ص ٥٩١ ، ١٩٦٣/٤/٩٠ مجموعة أحكام النقض ص ١٤ رقم ٦٤ ص ٣١٧ ، ١٩٧٦/٥/١٧ رقم ٢٧ ص ١١٠ ، ٤٩٤ (٢) نقض ١٩٤٨/٢/١٦ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٥٤١ ص ٥٠٢ .

لأن عدم وجود تاريخ يعنى أن الساحب قد فوض المستفيد في وضع التاريخ الذى يراه قبل أن يقدمه للمسحوب عليه لاستيفاء قيمته منه ، فإذا وضع المستفيد تاريخاً قديمه للمسحوب عليه فانضج عدم وجود رصيد للساحب في ذلك التاريخ فإن الساحب يعد مرتكباً لجريمة إعطاء شيك بدون رصيد (١) ، ولا يؤثر في صحة المحرر باعتباره شيكاً أن يدعى الساحب أنه قد سلم الشيك إلى المستفيد منذ عدة أشهر قبل حلول التاريخ المدون بالشيك ، ولذا يعد أداة ائتمان وليس أداة وفاء ، ويطلب سماع الشهود الذين يؤيدون ادعاءه ، فهذا لا يؤثر في كون المحرر شيكاً ويخضع لحكم المادة ٣٣٧ ع لأن الشيك يعتبر بحسب ظاهره شيكاً بالمعنى القانونى وفقاً وفقاً لمفهوم القانون الجنائى ، ولذا فإن تاريخ تحريره يكون هو تاريخ استحقاقه كما يبدو لمن يطلع عليه ، ولذا فليس مما يجدى الساحب إثبات تحرير الشيك في تاريخ سابق على تاريخه الظاهر ولا موجب لأن ترداً للمحكمة على هذا الدفع متى كانت قد طبقت القانون على الواقعة تطبيقاً سليماً (٢) . كما لا يؤثر في كون المحرر شيكاً أن يوقع الساحب على الشيك ويترك المبلغ دون تحديده فهذا يعنى أنه قد فوض المستفيد في كتابة المبلغ قبل أن يقدمه للمسحوب عليه ولذا فلو وضع المستفيد قيمة المبلغ قبل تقديمه إلى المسحوب عليه ثم تبين عدم وجود رصيد للساحب أو كان الرصيد غير كاف توافرت الجريمة وفقاً للمادة ٣٣٧ ع (٣) .

- (١) نقض ١٩٥٢/٦/١٠ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٤٠١ ص ١٧٠١ .
(٢) راجع نقض ١٩٥٢/١٢/٣ مجموعة أحكام النقض من ٤ رقم ١١٢ ص ٢٨٨ ، ١١/١١/١٩٧٠ من ٢١ رقم ١٢ ص ٥٤ ، نقض ١٩٨٠/١٢/٢٣ من ٣١ رقم ٢١٤ ص ١١٠٧ .
(٣) نقض ١٩٧١/٤/٢٥ مجموعة أحكام النقض من ٢٢ رقم ٩٠ ص ٣٦٦ ، نقض ١٩٧٤/٢/١٠ من ٢٥ رقم ٥٥ ص ٢٤٢ .

ومتى توافر الشك على النحو السابق بيانه توافر العنصر الأول من عناصر جريمة إعطاء شيك بدون رصيد وفقاً للمادة ٣٣٧ ع ولا ينفي وقوع الجريمة بغير وجود الشك عند المحكمة متى قام الدليل على إثبات وجوده مستوفياً لكافة الشروط القانونية المتطلبة لتطبيق المادة ٣٣٧ ع ، وللمحكمة أن تعتمد على الصورة الشمسية للشك كدليل في الدعوى وتصدر حكمها بناء عليها^(١) .

ويلزم لصحة حكم الإدانة بارتكاب جريمة إصدار شيك بدون رصيد أن توضح المحكمة أن المحرر إنما هو شيك وأنه قد توافرت فيه الشروط التي تضي عليه مظهر الشك وأن تدلل على ذلك تدليلاً سائفاً ، وأن ترد على كافة الدفوع الجوهرية التي يدفع بها المتهم كدفعه بوقوعه تحت تأثير إكراه أو تهديد أو دفعه بأن المحرر يحمل تاريخين^(٢) ، فإذا أغفلت ذلك أوردت بأسباب قاصرة مشوبة بعيوب التسيب ، كأن حكمها معيباً مستوجب النقض^(٣) .

المبحث الثاني

الركن المادى

يقوم الركن المادى لجريمة إعطاء شيك بدون رصيد وفقاً للمادة ٣٣٧ ع على عنصرين هما : إعطاء شيك ، وعدم إمكانية الحصول على قيمة الشيك . وسوف نشرد لكل منهما مطلباً مستقلاً .

-
- (١) راجع نقض ١٩٦٠/٤/٢٦ بمجموعة أحكام النقض من ١١ رقم ٧٥ من ٣٧٢ ، نقض ١٩٦٢/٦/١١ من ١٣ رقم ١٣١ من ٥٢١ ، ١٩٦٣/١١/١١ من ١٤ رقم ١٣٨ من ٧٦٨ ، ١٩٦٤/١/٢٦ من ١٥ رقم ١٢٠ من ٦١٠ ، ١٩٨٠/١١/١٧ من ٣١ رقم ١٩٦ من ١٠١٢ .
- (٢) نقض ١٩٥١/١٠/٢٩ بمجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٤٤ من ١١١ .
- (٣) نقض ١٩٦٧/٤/١٧ بمجموعة أحكام النقض من ١٨ رقم ١٠ من ٥٢٤ .
-

المطلب الأول

إعطاء شيك

إن إعطاء شيك بمعنى التخلي عن حيازته وطرحه للتعامل ، ويتحقق ذلك بأن تنتقل حيازة الشيك حيازة كاملة إلى المستفيد ، وذلك بأية وسيلة من الوسائل التي يترتب من جرائها انتقال الحيازة من الساحب إلى المستفيد ، فقد يتم ذلك بأن يسلم الساحب الشيك بيده إلى المستفيد ، أو أن يرسله إليه بواسطة شخص ثالث أو أن يرسله له عن طريق البريد^(١) ، بشرط أن يكون غرض الساحب في كافة الأحوال نقل الحيازة التامة إلى المستفيد أي أنه قد تخلى عن حيازته تماما إلى المستفيد ، أما إذا كان الساحب قد حرر الشيك ووقع عليه ولكنه لم يقيم بتسليمه إلى المستفيد أو إرساله إليه فإن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد لا تكون قد تحققت حيث بعد التحرير للشيك من قبيل الأعمال التحضيرية والتي لا يخضع مرتكبها للعقاب ، وفقا للمادة ٣٣٧ ع ، حيث لا تعد الجريمة متوافرة إلا إذا تخلى الساحب طوعية واختيارا عن الشيك إلى المستفيد وذلك بتسليمه أو إرساله له بأي وسيلة من الوسائل . وعلى ذلك فإذا حدث تسليم الشيك تحت تأثير الإكراه فإن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد لا تعد قائمة في حق الساحب ، وأيضا لو كان الساحب قد تعرض للسرقة وكان ضمن ماسرق منه شيك قد حرره ووقع عليه واحتفظ به فإن الجريمة لا تعد قائمة في حقه ، وأيضا لو كان قد أودع هذا الشيك لدى شخص بناء على أحد عقود الأمانة ، فغان المتسلم الأمانة وقدم الشيك إلى المسحوب عليه لاقتضاء قيمة الشيك ، فلا تعد جريمة إعطاء الشيك بدون رصيد قائمة في حق الساحب (المودع) وذلك لأن إيداع الشيك لدى الغير على سبيل الأمانة لا يعني التخلي عن الحيازة ومن ثم

(١) د . محمد السعيد المرجع السابق ص ٦٠٢

طرح الشيك للتعامل . وعلى ذلك فإنه يلزم لتطبيق المادة ٢٢٧ ع على
الساحب أن يكون قد تخلى عن حيازة الشيك المحرر نهائيا إلى المستفيد
أو وكيله الخاص أو النائب عنه ، حيث تعد الجريمة قد تكاملت عناصرها
بهذا التسليم ، أما تقديم الشيك إلى المسحوب عليه سواء أكان بشكا أو
شخصا إنماعد كاشفا عن الجريمة والتي تعدم تسكية منذ التخلي عن الشيك إلى
المستفيد وطرحه للتعامل . ولذا قررت محكمة النقض في أحد أحكامها أنه متى
كانت المحكمة قد استظهرت أن تسليم الشيك لم يكن على وجه الوديعة وإنما كان
تم على وكيل المستفيد وأنه توجه تخلى فيه الساحب نهائيا عما سلبه لهذا الوكيل فإن
الركن المادى للجريمة يكون قد توافر (١) . ويعد محرر الشيك (الساحب)
هو الفاعل الاصل في الجريمة حتى ولو لم يكن هو صاحب الحساب بل كان
وكيلا عن صاحب الحساب متى كان عالما أنه لا يوجد رصيد أو كان
الرصيد غير كاف ، فهو هنا الفاعل الاصل للجريمة لأنه هو الذى اقترف
الركن المادى المكون للجريمة والمتمثل في تحرير الشيك والتوقيع عليه
وتسليمه إلى المستفيد أو تابعه (٢) . أما إذا قام المستفيد بتظهير هذا الشيك
إلى الغير حسن النية وذلك بعد أن علم أنه لا يوجد رصيد للساحب ، وذلك
لإستيفاء قيمة الشيك من الغير حسن النية عن طريق تظهير الشيك له فإنه

(١) نقض ١٩٥٨/٥/٢٧ . مجموعة أحكام النقض من ٩ رقم ١٤٩ ص ٥٨٢
وراجع نقض ١٩٦٣/٢/١٦ من ١٤ رقم ١٧١ ص ٩٣٥ ، ١٩/٦/٤ من ٢٧
رقم ٨٤ ص ٣٩٣ ، ١٩٨٠/١٢/٢٢ من ٣١ رقم ٢١٤ ص ١١٠٧
(٢) نقض ١٩٦٣/٢/٥ مجموعة أحكام النقض من ١٤ رقم ٢٢ ص ٩٠٣
فقد جاء في هذا الحكم أنه متى كان الثابت أن الطاعن هو الذى أصدر الشيك بوصفه
وكيلا عن زوجته صاحبة الحساب دون أن يكون له رصيد قائم وقابل للسحب
فإنه يكون مسئولاً ويحق عقابه بوصفه فاعلا أصليا للجريمة لأن وكالته عن
زوجته صاحبة الحساب لا تنفي أنه هو الذى قارف الجريمة التى دين من أجلها .

لا يعد من تكبيل الجريمة إعطاء شيك بدون رصيد لأن هذه الجريمة هي جريمة
الساحب الذي أصدر الشيك باسمه ، ولكن من الممكن أن يخضع المستفيد
مضى النية للعقاب من جريمة نصب إذا كان قد استخدم وسائل احتيالية
في مواجهة الغير^(١) ، ولا يمكن أن يعد شريكاً للساحب في جريمة إعطاء
شيك بدون رصيد ، لأنه وفقاً للقواعد العامة في المساهمة الجنائية يلزم أن
تكون تلك الأفعال سابقة أو معاصرة للجريمة ، والأفعال التي وقعت من
المستفيد إنما هي أعمال لاحقة على تمام الجريمة ، وهذا ما أكدته محكمة
النفوس حيث قضت بأن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد إعطاء
الساحب الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب
وأن ذلك مقصور على العلاقة بين الساحب والمستفيد تقديراً بأن الجريمة
إنما تتم بهذه الأفعال وحدها دون غيرها من الأفعال اللاحقة لذلك وأنها
لا تقع إلا على من تحرر الشيك باسمه (الساحب)^(٢).

المطلب الثاني

عدم إمكانية الحصول على مقابل الشيك
إن العنصر الثاني من عناصر الركن المادي لجريمة إعطاء شيك بدون
رصيد وفقاً لل مادة ٢٣٧ ع تتمثل في عدم إمكانية حصول المستفيد على مقابل
الشيك من المسحوب عليه ، ويتحقق ذلك بأحد الأمور الآتية^(٣) :
١ - عدم وجود رصيد أو عدم كفايته .

- (١) د. أحمد فتحي مرور - المرجع السابق ص ٧٦٣ ، د. عبد المهيمن
بكر - المرجع السابق ص ٤٩٥
(٢) نقض ١٩٦٣/١/٨ مجموعة أحكام النقض ص ١٤ رقم ١ ص ١٠ ،
وراجع حكم محكمة باب الشرعية الجزئية في ١١/٢/١٩٥٤ المجموعة الرسمية ص ٦٤
ص ٢١٩
(٣) راجع نقض ١٩٨١/١٢/٢٣ أحكام النقض ص ٣٢ رقم ٢١١ ص ١٦٨٤

- ٢ - سجب الرصيد كله أو بعضه ، ٣ - عدم قابلية الرصيد للسحب .
٤ - الأمر بعدم الدفع .

أولاً : عدم وجود رصيد أو عليم كفايته :

وهذه الصورة تتحقق بعدم وجود رصيد مطلقاً للساحب لدى المسحوب عليه سواء أكان بنكاً أو شخصاً أو يوجد رصيد ولكنه لا يكتفى للوفاء بكامل قيمة الشيك ، والعبرة في تحديد وقت تمام الركن المادى للجريمة هو بتاريخ إصدار الشيك وليس بتاريخ تقديم الشيك إلى المسحوب عليه لإستيفاء قيمته ، لأنه في كلا الحالتين لن يستطيع المستفيد أن يحصل على مقابل الشيك لأنه لا يقابله وقت إصداره الرصيد القائم والمقابل للسحب ، وليس بذات أهمية أن يكون المستفيد عالماً بأنه لا يوجد للساحب رصيد أو أن الرصيد غير كاف ، فهذا لا يؤثر في قيام الجريمة في حق الساحب ، إلا إذا كان هو الذى حرص الساحب على كتابة الشيك ليكون ضماناً له فهنا يعد شريكاً بالتحرير وفقاً لقواعد المساهمة وذلك لأن المشرع بتجريمه لإعطاء شيك بدون رصيد لم يقصد حماية المستفيد وحده ، بل قصد حماية الثقة في الشيك وحماية كل شخص حسن النية يتعامل به^(١) ولا عبرة أيضاً بما إذا كان الساحب بعد إصدار الشيك وقبل تقديمه للمسحوب عليه ، قد أودع لدى المسحوب عليه قيمة الشيك أو أكل حسابه لديه بما يوفى بقيمة الشيك ، وذلك لأن العبرة في تمام عناصر الجريمة هو بوقت الإصدار وأن تقديم الشيك إلى المسحوب عليه لإستيفاء قيمته ما هو إلا أثر كاشف للجريمة فحسب ، ولذا فلو كان المستفيد قد تأخر بعض الوقت وعندما قدمه إلى المسحوب عليه وجد أن له مقابلاً قد أودع في فترة تأخره (أى في الفترة بين الإصدار والتقديم) فإن هذا لا يحول دون توافر الجريمة

(١) د. أحمد فتحي سرور - المراجع السابق ص ٧٦٦ ، د. عمر السيد -

المراجع السابق ص ٦٠٩

في حق الساحب : ولأن كان البعض يذهب إلى القول (١) بأن الساحب في هذه الحالة لا يتوافر في حقه جريمة إعطاء شيك بدون رصيد وذلك لا تنافي الضرر، إلا أنه يمكن الرد على هذا الرأي بالقول بأن الضرر إنما هو عنصر مقتضى في هذه الجريمة لأنه إذا كان في الصورة التي نحن بصدد (إيداع المقابل أو تكملة بعد الإصدار) لم يتحقق إلا أنه كان محتملا لو كان المستفيد قد تقدم فور استلامه للشيك إلى المسحوب عليه لإستيفاء قيمته وهذا ما أبدته محكمة النقض في قولها في شأن عدم التمويل على الرأي الأول (٢) : إن هذا القول كله مخالف لصريح النص الذي صدر به القانون فلا يمكن بأي حال التمويل عليه . . . ولأن الساحب لا يمكنه أن يسيطر على الظروف والحوادث المستتيلة التي قد تحول دون تقديم هذا المقابل ، كما لا يحول دون توافر الجريمة في حق الساحب سداده لقيمة الشيك للمستفيد قبل تاريخ استحقاق الشيك، دون أن يكون له رصيد كاف للوفاء بقيمته لدى المسحوب عليه وقت الاستحقاق مادام أنه لم يحصل على الشيك من المستفيد قبل هذا التاريخ (٣) . ولا عبرة أيضا بما إذا كان قد تم الاتفاق بين الساحب والمستفيد على أن يقسط المستفيد الدين على الساحب مادام أن ذلك كان لاحقا على إصدار الشيك الذي ما كان يقابلة رصيد لدى المسحوب عليه أو كان الرصيد غير كاف للوفاء بقيمته ، حيث تعد الجريمة قائمة في حق الساحب (٤) .

ثانيا : سحب الرصيد كله أو بعضه :

وتتحقق هذه الصورة متى كان للساحب وقت إصداره الشيك

(١) راجع د. روف عبيد - المرجع السابق ص ٥٣٢

(٢) نقض ١٩/٢/١٩٤٠ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٦٣ ص ١٠١

(٣) نقض ٢٩/٤/١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١٢١ ص ٤٤٣،

١٩٦٦/٣/٨ ص ١٧ رقم ٥٥ ص ٢٠٠٢٧٨/١/١٩٦٩ ص ٢٠ رقم ٣٢ ص ١٥٢

(٤) نقض ١٨/١٠/١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض ص ١٧ رقم ١٨٦ ص ٩٩٧

لدى المسحوب عليه رصيد يكفي للوفاء بقيمة الشيك ثم قام بعد الإصدار وقبل أن يتقدم المستفيد إلى المسحوب عليه لاستيفاء قيمة الشيك بسحب كل أو بعض الرصيد بحيث لم يكن وقت تقديم المستفيد للشيك إلى المسحوب عليه رصيد مطلقاً أو كان الباقي من الرصيد للساحب لا يكفي للوفاء بكامل الشيك ، ففي هذه الحالة يعد الساحب مرتكباً لجريمة إعطاء شيك بدون رصيد متى توافر لدى الساحب القصد الجنائي لخرقة استيفاء المستفيد لقيمة الشيك . ولا يجوز للساحب أن يحتج في هذا الصدد بأن سحبه للرصيد كله أو بعضه كان قد تم بعد فوات المواعيد المقررة في القانون التجاري في المادة ١٩١ منه لأن المستفيد لم يتقدم لصرف قيمة الشيك في تلك المواعيد ، وهذا ما أكدته محكمة النقض بقولها : إنه وإن كانت المادة ١٩١ من القانون التجاري تنص على أن الأوراق المتضمنة أمراً بالدفع ومنها الشيك يجب تقديمها للصرف في الميعاد المعلن في المادة المذكورة - وهو خمسة أيام محسوباً منها اليوم المؤرخة فيه إذا كانت مسحوبة من البلد التي يكون فيها الدفع وثمانية أيام محسوباً منها اليوم المؤرخة فيه خلاف بميعاد المسافة إذا كانت مسحوبة من بلاد أخرى - إلا أن عدم تقديم الشيك في هذا الميعاد لا يترتب عليه زوال صفة ولا يخول الساحب استرداد مقابل الوفاء وإنما يخوله فقط أن يثبت كأنقول المادة ١٩٣ من القانون المذكور أن مقابل الوفاء موجود ولم يستعمله في منفعته، (١) .

(١) نقض ١٩٤٧/١١/٤ مجموعة لقواعد ج ٧ رقم ٤٠٢ ص ٣٨٠ ، وراجع أيضاً نقض ١٩٥٦/٤/٢٣ ، أحكام النقض تر ٧ رقم ١٧٦ ص ٦٢٧ ؛ ١٩٧٠/٤/١٢ س ٢١ رقم ١٣٤ ص ٥٦٢ ، ويلاحظ أن العمل في البنوك قد جرى على جواز تقديم الشيك لصرفه في خلال سنة من التاريخ الذي يحمله على الأكثر ، ولذا فلو مضت هذه الفترة دون تقديم الشيك فقد ذهب البعض إلى القول بأن من حق الساحب سحب رصيده كله أو بعضه بعد مرور السنة حيث =

ثالثاً : عدم قابلية الرصيد للسحب :

وتتحقق هذه الصورية متى كان الشيك الذى أصدره الساحب كان له
رصيد كاف للوفاء بقيمته وقت الاصدار ولكن لم يكن بالإمكان
سحب الرصيد ، وذلك لوجود مانع يمنع ذلك ، ومثاله أشهر إفلاس
الساحب ، أو أنه كان قد حجز على أمواله لدى المسحوب عليه ، أو أنه كان
قد وضعت أمواله تحت الحراسة ، أو كان محجوزاً عليه ، وبشروط هذه
الحالات أن يكون الساحب على علم بهذا المانع وقت إصداره للشيك حتى
تتوافر جريمة إعطاء شيك بدون رصيد في حقه ، أما إذا كان وقت إصدار
الشيك لم يكن هناك مانع يمنع المستفيد من التقدم للمسحوب عليه وكان
الرصيد لديه كافياً للوفاء بقيمة الشيك ثم عندما تقدم المستفيد لصرف القيمة
لدى المسحوب عليه وجد أن رصيد الساحب غير قابل للسحب لحجز عليه
أو لوضعه تحت الحراسة ، فإن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد لا تكون
قائمة في حق الساحب ، ولذلك فإن هذه الموانع التى طرأت بعد الاصدار
عما يتحقق بها القوة القاهرة التى يترتب من جراء توافرها إنعدام مسئولية
الساحب ، وذلك لعدم توافر أركان جريمة إعطاء شيك بدون رصيد وفقاً
للمادة ٣٣٧ ع (١) ، ونرى مع البعض أن توقيع الساحب على الشيك بتوقيع
غالب للنموذج الخاص بتوقيعه لدى المسحوب عليه (سواء أكان بنكا
أو شخصاً ممن تنجم لديهم أموال الأفراد) وكان قصده بذلك منصرفاً إلى
عرقلة صرف قيمة الشيك ، أو تحريره للشيك على ورقة عادية وكان هناك
= أن الشيك لا يعد بعد هذه الفترة أداء وفاء . راجع د. رءوف عبيد - المرجع
السابق ص ٥٣٥ ، كما يعد من هذا القبيل طول الفترة التى لم يتم فيها سحب المقابل
ونفى الساحب أمر الشيك فإنه لا يعاقب لا لتفاء القصد الجنائى لديه لحسن نيته
متى أثبت حسن النية . راجع د. أحمد فتحي مبرور - ٧٦٨
(١) راجع فاضل ١٦/١٢/١٩٦٣ مجموعة أحكام النقض ص ١٤ رقم ١٧١
ص ٩٣٥

اتفاق بين الساحب والمسحوب عليه على عدم صرف قيمة أي شيك إلا إذا
تكان على النموذج المطبوع المتفق عليه بينهما ، ثم كان قصد الساحب من
ذلك عرقلة صرف المستفيد لقيمة الشيك بمجرد تقديمه إلى المسحوب
عليه ، فإنه يتحقق في كلا الحالتين السابقتين جريمة إعطاء شيك بدون رصيد
في حق الساحب وذلك لأن هذه العراقيل المتعمدة من قبل الساحب تجعل
الرصيد غير قابل للسحب^(١).

رابعاً : الأمر بعدم الدفع :

وتتحقق هذه الصورة متى كان الساحب وقت إصداره للشيك
يوجد له رصيد يكفي للوفاء بقيمة الشيك ولكنه بعد إصدار الشيك وقبل
أن يقدمه المستفيد إلى المسحوب عليه ، يصدر الساحب أمره إلى المسحوب
عليه بعدم دفع قيمة هذا الشيك إلى المستفيد ، وفي هذه الحالة تعد جريمة
إعطاء شيك بدون رصيد متوافرة في حق الساحب أيما كانت البواعث
التي دعت إلى إصدار هذا الأمر حتى ولو كانت بواعث مشروعة ، لأن
البواعث كقاعدة عامة لا أثر لها على توافر المسؤولية في حق الجاني^(٢).

(١) د. أحمد فتحي سرور - المراجع السابق ص ٧٦٧ وراجع عكس ذلك
د. روف عبيد - المراجع السابق ص ٥٢٨ ونقض ١٩٦٦/١١/٢٢ بمجموعة
أحكام للنقض س ١٧ رقم ٢١٢ ص ١١٢٢ حيث اعتبرت محكمة النقض أن جريمة
إعطاء شيك بدون رصيد غير قائمة في حق الجاني في كلا الحالتين (التوقيع الخالف
التوقيع المعتمد لدى المسحوب عليه ، وتحرير الشيك على ورق حادي على عهد مامو
متفق عليه مع المسحوب عليه من ضرورة كون الشيك على النموذج المطبوع
المتفق عليه بينهما) .

(٢) نقض ١٩٥٧/١٠/١٢ بمجموعة أحكام للنقض س ٨ رقم ٢١٨ ص ٨١١ ،
١٩٥٩/١٠/٢٦ ص ١٥ رقم ١٧٦ ص ٨٢٠ ، ١٩٦١/١١/٢ ص ١٥ رقم ١٢٤
ص ٦٢٧ ١٩٦٦/١١/٢١ ص ١٧ رقم ٢٠٩ ص ١١١٥

ولذا فإن إصدار الساحب أمراً إلى البنك بعدم صرف الشيك الذي أصدره إلى المستفيد تتحقق به أركان الجريمة وفقاً للمادة ٣٣٧ ع إلا أنه استثناء من ذلك لا تعد جريمة إعطاء شيك بدون رصيد قائمة إذا أصدر الساحب أمراً إلى البنك بعدم صرف الشيك إلى المستفيد وذلك في حالتين هما: الحالة الأولى حالة إفلاس المستفيد، سواء أكان قد صدر حكم بإشهار إفلاسه أم كانت دعوى إشهار الإفلاس قد أقيمت عليه قبل استحقاق الشيك^(١)، وذلك لأن هذه الحالة (إشهار الإفلاس) لن تجدى فيها المطالبة لرد ما دفع بدون وجه حق ولحماية حقوق دائني المفلس حتى لا يتصرف المفلس في قيمة الشيك بإضرارهم. الحالة الثانية هي حالة فقد الشيك (ضياعه). ويعد في حكم فقد الشيك سرقة، ويعد في حكم السرقة حصول الغير على الشيك بطريق التهديد، كما يعد في حكم السرقة والضياع للشيك، تبديده، لأن الساحب في حالة التبديد يسلم الشيك إلى المستفيد متخلياً عن الحيازة الكاملة وإنما تخلى عن حيازة ناقصة بمقتضى عقد من عقود الأمانة ومن ثم فإن خيانة الأمين لهذه الأمانة وتقديمه للشيك للصرف لا تجعل الجريمة قائمة في حق الساحب ويقاس على حالة فقد الشيك أيضاً حالة استيلاء الغير عليه نتيجة استخدامه لطرق احتيالية على الساحب (أى بطريق النصب)^(٢) وعلى ذلك فإن إصدار أمر من المصطحب إلى المسحوب عليه بعدم دفع قيمة الشيك في حالتي إفلاس المستفيد وفقد الشيك، ويقاس على الفقد، السرقة والتهديد والتبديد والحصول على الشيك بطريق النصب، لا تتحقق بهذا الأمر بعدم الدفع جريمة إعطاء شيك بدون رصيد، لعدم توافر أحد عناصر الركن المادى وهو إعطاء الشيك^(٣).

(١) راجع نقض ١٩٦٩/٣/٧ بمجموعة أحكام النقض ص ١٧ رقم ٤٤ ص ٢٣٠

(٢) راجع عكس ذلك د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٧١

حيث يرى عدم قياس النصب على فقد الشيك.

(٣) راجع د. ر. عرف هويد - المرجع السابق ص ٣٧؛ د. أحمد فتحي =

الركن المعنوي (القصد الجنائي)

== سرور - المرجع السابق ص ٢٧١. د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٦٠٦

د عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٤٩٨

(۱) د. رؤف عبید - المرجع السابق ص ۱۵۱ د. محمود نجیب حسنی -

المرجع السابق ص ٦٤٦، د عمر السبيد - المرجع السابق ص ٦١٠،

د عبد المہمن بکر - المرجع السابق ص ۵۰۰

القصد الجنائي في حق الساحب توافر العلم والإرادة بل يلزم بالإضافة إلى ذلك أن تكون نيته قد اتجهت إلى الإضرار بالمستفيد بعدم دفع قيمة الشيك ^(١). ويرد على ذلك بأن عبارة بسوء قصد لا تفيد سوى إنصاف إرادة الساحب إلى تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بكافة أركانها كما يتطلبها القانون ، وهذا ما أكدته محكمة النقض بقولها أن عبارة سوء النية الواردة في المادة ٣٣٧ ع لا تفيد شيئاً آخر غير استلزام القصد العام دون إشارة إلى القصد الخاص من أي نوع ^(٢) وأما عن نية الإضرار بالمستفيد فإن الضرر ليس عنصراً مستقلاً عن الركن المادي لهذه الجريمة وإنما هو عنصر مندمج في الفعل المادي ذاته ومتصل به ، لأن الضرر مفترض في هذه الجريمة وليس بشرط أن يتحقق الضرر بل يكفي أن يكون محتملاً . ولذا فمن نؤيد الإجماع الفقهي السائد والذي يتطلب أن يتحقق توافر القصد الجنائي العام في حق الساحب لمعاقبته في جريمة إعطاء شيك بدون رصيد وفقاً للمادة ٣٣٧ ع لانتفاقه مع علة التجريم ، وهذا هو ما أبدته قضاء النقض في العديد من أحكامه منها ، الحكم بأن القصد الجنائي يتوفر بسحب الرصيد بعد إعطاء الشيك أو بإصدار الأمر بعدم الدفع لأن الساحب يعلم أنه بفعله هذا إنما يعطل الوفاء بقيمة الشيك الذي أصدره ^(٣) ، كما قضى

(١) راجع من هذا الرأي د. مصطفى القليل - المرجع السابق ص ٢٧٥ ، ٢٧٦ ، د. محمد مصطفى - المرجع السابق ص ٥٣٤ لبذه ٤٧٩ - وراجع حكم نقض مختلط في ١٩٤٦/١/٢٨ مجلة التشريع والقضاء المختلط ص ٥٨ ص ٨٥ أشار إليه د. رزوق هيبد - ٤٤٠ هامش (١) حيث ذهبت المحكمة في حكمها إلى القول بأنه يلزم لتوافر القصد الجنائي في جريمة إعطاء شيك بدون رصيد أن يتوافر لدى الساحب وقت إعطاء الشيك قصد الإضرار أو الإثراء على حساب الغير .

(٢) نقض ١٩٦٩/١٠/١٣ مجموعة أحكام النقض ص ٢٠ رقم ٢٠ ص ١٠٢٧

(٣) نقض ١٩٧٢/٢/١٤ مجموعة أحكام النقض ص ٢٣ رقم ٣٧ ص ١٤٢ =

بأنه لا ينفى القصد الجنائي بسبب جزء من الرصيد مادام أن الباقي لا يكفي، إذ على الساحب أن يراقب تحركات رصيده ويظل محتفظاً بقيمه الشيك حتى يتم صرفه^(١). أما إذا انتفى أحد عنصرى القصد العام، العلم أو الإرادة أو كلاهما فلا تكون جريمة إعطاء شيك بدون رصيد متكاملة الأركان، ومثال انتفاء العلم، حالة الموظف الذى يصدر شيكاً على بنك حول إليه مرتبه وقرأ نياً فى المصحف يقضى بأن المرتبات لهذا الشهر تصرف قبل موعدها بأسبوع لمناسبة معينة فاصدر شيكاً فى هذا التاريخ ثم اتضح أن النبا غير صحيح وأن المرتبات لن تصرف إلا فى موعدها، فهنا ينفى القصد الجنائي فى حقه، وتنتفى الإرادة إذا حرر الساحب الشيك ثم استبقاه معه ففرق منه وتم تداوله^(٢). ومتى توافر القصد فلا عبرة بالبواعث الدافعة على إصدار الشيك لأن البواعث ليست عنصراً من عناصر القصد الجنائي^(٣)، وذلك باستثناء حالتى إفلاس الحامل وضياح الشيك ويقاس على الضياح حالة السرقة والنصب والتهديد.

العقوبة :

متى توافرت أركان الجريمة على النحو السابق فإن الجنائي يخضع للعقاب المقرر فى المادة ٣٣٦ ع (معدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) والخاص بجريمة النصب، لأن المادة ٣٣٧ ع قد أحالت عليها، لذا فإن الجنائي يعاقب بالحبس ويجوز فى حالة العود أن يوضع تحت مراقبة البوليس مدة سنة على

= ١٩٦٤/١١/٢ س ١٥ رقم ١٢٤ ص ٦٤٧ . وراجع نقض ١٩٨١/١٢/٢٣ سابق الإشارة إليه .

(١) نقض ١٩٧٢/٣/٥ بمجموعة أحكام للنقض س ٢٣ رقم ٦٤ ص ٢٧٤ .
١٩٧٢/٢/٢٧ س ٢٣ رقم ٥٤ ص ٢١٩

(٢) د محمود نجيب حسن - المرجع السابق ص ٦٤٧ ، ٦٤٨ .

(٣) راجع نقض ١٩٨١/١٢/٢٣ سابق الإشارة إليه .

الأقل وستين على الأكثر وإذا كان الجاني قد أصدر عدة شيكات لمستفيد واحد في يوم واحد عن عملية واحدة تحقق الارتباط الذي لا يقبل التجزئة وفقا للمادة ٣٢ ع ١ (أ) يعاقب سوى مرة واحدة (١). أما إذا وقعت الجريمة عند حد الشروع، كما لو أرسل الساحب الشيك في البريد للمستفيد ولكن لسبب ما تحصل الغير على هذا الخطاب الذي يحمل الشيك قبل وصوله إلى المستفيد (جريمة موقوفة) أو أن يقوم الساحب بعد إصدار الشيك بإصدار أمر للمسحوب عليه ويرسله في خطاب وعند وصول الخطاب المتضمن لعدم الدفع يتضح أن المستفيد كان قد سحب قيمة الشيك (جريمة خائلية) (٢) وفي هذه الحالات فإن الجاني لا يخضع للعقاب عن شروع في إعطاء شيك بدون رصيد وذلك لأن إعطاء الشيك بدون رصيد جنحة ولا عقاب على الشروع في الجنح كقاعدة عامة إلا إذا وجد نص ولا يوجد نص في حالتنا هذه (٣)، وإن كان البعض (٤) يذهب إلى القول بأن الشروع في هذه الجريمة يترتب عليه خضوع الجاني للعقاب على الشروع في النصب وفقا للمادة ٣٣٦ ع ١ وهو ليس عدة لا تتجاوز سنة وجواز وضع الجاني في حالة العود تحت مراقبة اليوايس عدة سنة على الأقل وستين على الأكثر، وذلك لأن المشرع في المادة ٣٣٧ ع ١ قد أحال في شأن العقاب على جريمة إعطاء شيك بدون رصيد على المادة ٣٢٦ ع ١، ولستنا نرى مع البعض (٥) أن الإحالة قاصرة على العقاب إذا وقعت الجريمة تامة وهذا ما يفهم من نص

(١) نقض ١٩٥٨/٥/٢٧ بمذوعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٤٩ ص ٢٨٢،

١٩٦٧/٥/٢٩ ص ١٨ رقم ١٨٥ ص ٧٣٠

(٢) د. روف عبيد - المرجع السابق ص ٥٤٤

(٣) د. محمود نجيب حسن - المرجع السابق ص ٦٤٨، د. أحمد فتحي

مرود - المرجع السابق ص ٧٧٦

(٤) د. روف عبيد - المرجع السابق ص ٥٤٤

(٥) د. عمر السيد - المرجع السابق ص ٦١٣

(٢٥ - العقوبات)

المادة ٢٢٧ ع أما إذا وقعت عند حد الشروع فإنها تخضع للقواعد العامة في شأن عدم العقاب على الشروع في الجنيح إلا إذا وجد نص خاص يقرر العقاب .

ونلاحظ أن من حق المستفيد أن يحرك دعوى مدنية أمام القضاء الجنائي بالتبعية للدعوى الجنائية للمطالبة بتعويض الأضرار التي أصابته من جراء إعطائه شيكا بدون رصيد وهذا ما استقر عليه قضاء النقض (١) . أما بالنسبة لقيمة الشيك ذاته ، فإن قضاء النقض مستقر أيضا على أنه لا يجوز للقاضي الجنائي أن يحكم بقيمة الشيك للمستفيد (٢) ، لأن قيمته إنما هي دين مدني في ذمة الساحب ، وعلى المستفيد أن يلجأ لاستيفائها إلى القضاء المدني ، لأن الحكم بقيمة الشيك لا يعد تعويضا عن ضرر نشأ من جراء الجريمة ، والقضاء الجنائي لا يختص بنظر الدعاوى المدنية إلا إذا كانت متحدة مع الدعوى الجنائية في وحدة المصدر أو المنشأ وهو الفعل الإجرامي وذلك على سبيل الاستثناء ، ولذا فالدعاوى المدنية التي تحرك أمامه بالتبعية للدعوى الجنائية هي الخاصة بالمطالبة بتعويض الأضرار الناجمة عن الجريمة ، وأن قيمة الشيك إنما تمثل علاقة مديونية بين الساحب والمستفيد سابقة على وقوع جريمة إعطاء شيك بدون رصيد ولا يؤثر عدم الحصول على قيمة الشيك على منبأها على الدائن (المستفيد) ولذا فله أن يلجأ للحصول عليها إلى القضاء المدني صاحب الاختصاص الأحيل بالدعاوى المدنية ، والذي يكون له حق بحث سبب هذا الدين وهل هو سبب مشروع أو مسبب غير مشروع . أما بالنسبة لدعوى التعويض عن إعطاء شيك بدون رصيد فإن سببه هو الجريمة ذاتها وذلك بصرف النظر عن السبب الذي حرر من أجله

(١) راجع نقض ١٩٦٦/٩/٢٦ ممرقة أحكام النقض س ١٧ رقم ١٥٧
ص ٨٢٣

(٢) راجع لاه أحمد قاضي ممرور - المرجع السابق ص ٧٧٧

الشيك وهل هو سبب مشروع أو غير مشروع كما سبق أن أوضحنا من قبل ، ولذا فيكون من حق المستفيد أن يطالب بتعويض الضرر الناتج له من جراء عدم إمكانية صرف قيمة الشيك وذلك بالتبعية للدعوى الجنائية أمام القضاء الجنائي .

ويجدر التنبيه إلا أن الاختصاص بنظر جريمة إعطاء شيك بدون رصيد يتعقد للحكمة التي وقع في دائرتها تسليم الشيك (إعطاء الشيك) . فإذا كان تسليم الشيك (الإعطاء) قد تم خارج القطر والمسحوب عليه في داخل القطر، كانت الجريمة واقعة في الخارج وذلك متى عاصر فعل التسليم علم الساحب بعدم وجود أو كفاية الرصيد الذي يكفي للوفاء بقيمة الشيك^(١) ولكن يجب مراعاة الأحكام التي قررتها المادة الثانية عقوبات (أولاً) والمادة الثالثة عقوبات بخصوص الجرائم التي تقع في الخارج حيث يتعقد الاختصاص وفقاً للقانون المصري للمعالم المصرية، فقد نصت المادة الثانية عقوبات على أنه تسري أحكام هذا القانون أيضاً على الأشخاص الآتي ذكرهم *

أولاً : كل من ارتكب في خارج القطر فعلاً يجعله فاعلاً أو شريكاً في جريمة وقعت كلها أو بعضها في القطر المصري ، . أما المادة الثالثة عقوبات فقد نصت على أن كل مصري ارتكب وهو في خارج القطر فعلاً يعتبر جنائية أو جنحة في هذا القانون يعاقب بمقتضى أحكامه إذا عاد إلى القطر وكان الفعل معاقباً عليه بمقتضى قانون البلد الذي ارتكبه فيه ، .

(١) نقض ١٧/١٢/١٩٦٢ مجموعة أحكام للنقض من ١٣ رقم ٢٠٤

ملحوظة :

ألغى قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ المادة ٣٣٧ ع، وأصبح هو القانون الواجب التطبيق فى خصوص جريمة إعطاء الشيك بدون رصيد (راجع الفصل الثالث من الباب الثالث من قانون التجار وهو الخاص بالشيك فى المواد من ٤٧٢ إلى ٥٣٩) .

حيث نصت المادة ٥٣٤ من قانون التجارة عدة أمور أهمها أن عقوبة إعطاء شيك بدون رصيد على النحو التالى :

١ - يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز خمسون ألف جنيه ، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب عمدا أحد الأفعال الآتية :

أ - إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف .

ب - استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك .

ج - إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك فى غير الحالات المقررة قانونا* .

د - تحرير شيك أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه .

٢ - يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة كل من ظهر لغيره شيكا تظهيرا ناقلا للملكية أو سلمه شيكا مستحق لدفع لحامله مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء يفي بكامل قيمته أو

أنه غير قيل للصراف .

٣ - وإذا عاد الجاني إلى ارتكاب إحدى هذه الجرائم خلال خمس سنوات من تاريخ الحكم عليه نهائياً في أي منها تكون العقوبة الحبس والغرامة التي لا تتجاوز مائة ألف جنيه .

٤ - وللمدعى عليه ولو كيله الخاص في الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال وفي أية حالة عليها الدعوى إثبات صلح مع المتهم ويترتب على الصلح إنقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الإدعاء المباشر ، وتأمّر النيابة العامة لوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صدور الحكم باتاً .

كما استأنز هذا القانون ضرورة أن يكون الشيك بنكياً ولذا فلا يصح أن يكون الشيك خطياً ومما تجدر ملاحظته أن قانون التجارة قد أوضح أن نص المادة ٣٣٧ ع سبطل مطبقاً حتى أول أكتوبر ٢٠٠٠ ، ثم وافق مجلس الشعب على تأجيل تطبيق مواد الشيك حتى أول أكتوبر ٢٠٠١ ، ثم تقدمت الحكومة بطلب تأجيل تطبيق تلك القواعد حتى أول أكتوبر سنة ٢٠٠٣ ووافق مجلس الشعب على ذلك

ثم تقدمت الحكومة بطلب تأجيل تطبيق تلك القواعد حتى أول أكتوبر سنة ٢٠٠٥ ووافق مجلس الشعب على ذلك ، لذا فإن قواعد الشيك وفقاً لنانون التجارة الجديد ستطبق اعتباراً من أول أكتوبر سنة ٢٠٠٥ ، وحتى ذلك التاريخ ستظل المادة ٣٣٧ ع هي الواجبة التطبيق على جريمة إعطاء شيك بدون رصيد .

الباب الثالث

جريمة خيانة الأمانة والجرائم الملحق بها

تكلم المشرع عن جريمة خيانة الأمانة والجرائم الملحق بها في الباب العاشر من الكتاب الثالث من قانون العقوبات تحت عنوان النصب وخيانة الأمانة، حيث خصص لجريمة خيانة الأمانة وما يلحق بها المواد ٣٤٠ إلى ٣٤٣. فخصص المادة ٣٤١ للحديث عن جريمة خيانة الأمانة أما المواد الأخرى فقد تناول فيها الجرائم الملحقمة بخيانة الأمانة، حيث نص في المادة ٣٤٠ ع على جريمة خيانة الائتمان للأوراق الممضاه أو المختومة على بياض، ونص في المادة ٣٤٢ ع جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً والذي يقع من مالكها المعين حارساً عليها، ونص في المادة ٣٤٣ ع (معدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) على جريمة سرقة الأوراق والمستندات المنسوبة إلى المحكمة الواقع من مقدمها أو مسلمها إلى المحكمة.

وسوف نتناول بالحديث جريمة خيانة الأمانة في فصل ثم نفردها فصلاً ثانياً للحديث عن الجرائم الملحق بها.

الفصل الأول جريمة خيانة الأمانة

نص المشرع على هذه الجريمة في المادة ٣٤١ مع بقوله : كل من اختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو نفود أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك إضراراً بالسكيا أو أصحابها أو واضعي اليد عليها وكانت الأشياء المذكورة لم تسلم له إلا على سبيل عارية الإمتعال أو الرهن أو كانت سلمت له بصفة كونه وكيلًا بأجرة أو مجاناً يقصد عرضها للبيع أو بيعها أو استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره يحكم عليه بالحبس ويجوز أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصري . .

فيتضح من النص السابق أن جريمة خيانة الأمانة تعني اختلاس الجاني أو تبديده أو استعماله للمال المنقول المسلم إليه من ماله أو حائزة بمقتضى أحد عقود الأمانة مما ينشأ عنه إضرار به .

وعلى ذلك فإن أركان هذه الجريمة تتمثل في ثلاثة وهي :
أولاً : محل الجريمة . وهو المال المنقول المسلم للجاني بمقتضى أحد عقود الأمانة .

ثانياً : الركن المادى . والذي يتمثل في أفعال الاختلاس أو التبديد أو الإستعمال الذى يضر بالمالك أو الحائز .

ثالثاً : الركن المعنوى (أو القصد الجنائى)
وسوف نتحدث عن هذه الأركان الثلاثة في ثلاثة مباحث متتالية :

المبحث الأول

محل الجريمة

إن محل جريمة خيانة الأمانة يتمثل في المال المنقول والذي

سلم إلى الجاني بمقتضى أحد عقود الأمانة التي نص عليها المشرع في المادة ٢٤١ ع على سبيل المحصر (١).

وعلى ذلك فإن محل الجريمة يتطلب عناصر ثلاثة وهي المال المنقول ، وتسليم المال إلى الجاني ، وأن يكون المال قد سلم بمقتضى أحد عقود الأمانة وسوف نتناول كل عنصر في مطلب مستقل .

المطلب الأول

المال المنقول

يلزم أن يكون محل جريمة خيانة الأمانة مال منقول وهذا ما أكدته المشرع في المادة ٢٤١ ع بقوله : . . . مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو نقود أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة . . . ، فالأشياء التي عددها المشرع إنما هي من قبيل المنقولات ، وقد ذكرها المشرع على سبيل المثال وليس المحصر ، وعلى ذلك فإن العقارات بطبيعتها لا تصح أن تكون محلاً لجريمة خيانة الأمانة ، ولكن العقارات بالتخصيص كأدوات الزراعة والحيوانات المعدة لاستخدامها في الأعمال الزراعية وكذا عربات النقل المخصصة لأغراض الزراعة يصح أن تكون محلاً لجريمة خيانة الأمانة لأنها وإن كانت عقارات بالتخصيص إلا أنها لا تفقد طبيعتها الأصلية في كونها من قبيل المنقولات ، وأيضاً أجزاء العقار بالاتصال كالأبواب والشبابيك يصح أن تكون محلاً لجريمة خيانة الأمانة إذا مانعت من العقار ، وعلى ذلك فإن مستأجر المنزل أو الشقة إذا نزع منه أحد أجزائه ونصرف فيها ، فإنه يعد مرتكباً لجريمة خيانة أمانة .

ويجب أن يكون المنقول ذا قيمة مادية مهما كانت ضئيلة ، ويصح أن يكون المنقول ذا قيمة معنوية (اعتبارية) ولذا فنؤتمن على خطاب

(١) راجع نقض ١٩٨١/٣/١٩ بحرمة أحكام النقض من ٢٢ رقم ٤٥ ص ٣٦٨

أو على تذكار عائلي فيتصرف فيه فإنه يعد مرتكباً لجريمة خيانة أمانة (١).
أما إذا كان محل الجريمة حقوق معنوية صرفه كاختراع أو سر علمي ،
فإن من أوتى عليها إذا أذاع سر الاختراع أو السر العلمي أو باعها لا يعد
مرتكباً لجريمة خيانة أمانة ، اللهم إلا إذا كان السر العلمي أو الاختراع
مدوناً في أوراق أو في كتاب ، فتصرف فيها الأمين ، فإنه يعد مرتكباً
لجريمة خيانة أمانة ، وذلك لأن الأوراق أو الكتاب ، تعد منقولات
ذا قيمة مادية لها كيان ملموس والتصرف فيها بما تتحقق به جريمة خيانة
الأمانة (٢).

ومنى كان محل الجريمة منقولات ذا قيمة مادية وله كيان ملموس ، فلا يهم
أن تكون حيازته مشروعة أو غير مشروعة ، فالجريمة تتحقق حتى
ولو كانت حيازته غير مشروعة وعلى ذلك فمن يأتى غيره على قطعة من مادة
مقدرة أو على سلاح بدون ترخيص ، فتصرف فيها الأمين بالبيع أو نحوه
فإنه يعد مرتكباً لجريمة خيانة أمانة (٣).

وإذا كان محل الجريمة هو المال المنقول ذا القيمة المادية ذات
الكيان الملموس ، فإنه يلزم أن يكون هذا المنقول غير مملوك للجاني ،
حيث لا يتصور أن يكون المالك مبدداً لماله ، اللهم إلا في نطاق الحالة
الاستثنائية التي نص عليها المشرع في المادة ٣٤٢ ع والخاصة باختلاس
المالك المعين حارساً على أمواله المحجوز عليها قضائياً وإدارياً ، حيث يعد
في هذه الحالة إذا اختلس شيئاً من هذه الأموال مرتكباً لجريمة خاصة
من الجرائم الملحقة بخيانة الأمانة وبمقاب العقوبات المقررة لخيانة الأمانة

(١) د. رموف عبيد - المرجع السابق ص ٥٩٢ ، د. محمود نجيب حسنى -

المرجع السابق ص ٦٥٠ ، ٦٥١ ، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٦٢٨

(٢) د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٥٠٩

(٣) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٦٥١

ويرجع السبب في أن المالك لو بدد أمره لا يعد مرتكباً لجريمة خيانة أمانة فيما عدا حالة المادة ٣٤٢ ع ، إلى أن جريمة خيانة الأمانة تتطلب اعتداء على الملكية ، هذا الاعتداء لا يتحقق إلا إذا كان المال المنقول غير مملوك للجاني ، أما إذا كان مملوكاً له ، أو كان مالا مباحاً أو متروكاً فلا يكون هناك اعتداء على الملكية .

وتطبيقاً لذلك قلنا أن الدائن المرتن قد أجر الشيء المرهون لديه رهناً حيازياً (سواء أكان آلة أو دابة) إلى المدين الراهن ، فبدها هذا المدين لكي يضر بالدائن ، فإنه لا يعد مرتكباً لجريمة خيانة أمانة ، وذلك لأن التبديد لم يقع على مال مملوك للغير وإنما على مال مملوك له هو (١) . ونفس الشيء إذا كان الجاني قد استعار منقولا من غيره ، ثم آلت إليه ملكيته عن طريق الميراث مثلا ، ثم بدد هذا المنقول ، فإنه لا يعد مرتكباً لجريمة خيانة أمانة حتى ولو كان لا يعلم وقت أن بدد هذا الشيء أن ملكيته قد انتقلت إليه ، وأن قصده الجنائي كان منصرفاً إلى الإضرار بالغير (المعير) (٢) .

المطلب الثاني

تسليم المال إلى الجاني

يلزم لتمام جريمة خيانة الأمانة أن يحدث تسليم للمال من المجنى عليه إلى الجاني وأن يكون هذا التسليم ناقلاً للحيازة الناقصة ، أي أن يكون الجاني قد أصبحت له حيازة الشيء على ذمة مالكة ، أي مجرد العنصر المادي للحيازة دون العنصر المعنوي لها . وهذا ما يميز خيانة الأمانة عن كل من جريمة السرقة وجريمة النصب ، ففي السرقة لا يتم تسليم الجاني للشيء محل السرقة

(١) د. زهوف هويد - المرجع السابق ص ٥٩٣

(٢) د. محمد نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٦٥٢

إلا لوضع اليد المعارضة لحب دون تخويله حياة ناقصة عليه أو حياة كاملة ، فيسلب الحياة لنفسه ، أى العنصر المادى والمعنوى للحياة وأن يجعل الشئ ماديا بين يديه بنية التملك بدون علم الخائن أو المالك له وبدون رضائه . وفى جريمة النصب فإن التسليم يتم بناء على استخدام إحدى الطرق التدليسية على المجنى عليه مما يدفعه إلى تسليم ماله للجاني تحت تأثير وسائل الغش والخداع التى مورست عليه وأثرت على إرادته بحيث جعلتها إرادة معيبة ، فى حين أن التسليم فى جريمة خيانة الأمانة يكون ناتجا عن إرادة سليمة وسابقا على الأفعال التى يقوم بها الجاني لتبديد الشئ محل الأمانة .

وعلى ذلك فإن جريمة خيانة الأمانة لا تتحقق إلا إذا كان قد تم تسليم الشئ المنقول إلى الجاني بمقتضى أحد عقود الأمانة ، وأن يكون التسليم صادرا عن إرادة يعتقد بها القانون أى أن تكون إرادة صاحب المال إرادة صحيحة غير معيبة بأى عيب من عيوب الرضا ، فضلا عن انصراف إرادة المسلم إلى تخويل المستلم الحياة الناقصة للشئ محل التسليم أى تخويله العنصر المادى للحياة دون العنصر المعنوى لها ، أما إذا انصرفت الإدارة إلى تخويل المستلم للمنقول ، حياة تامة ، فإن جريمة خيانة الأمانة لا تتوافر شروطها ، ويتحقق ذلك بأن يكون قصد المسلم هو تخويل المستلم الحياة الكاملة وذلك لأن قصده انصرف إلى اعتبارها هدية للمسلم ، كالخطيب الذى يهدى خطيبته بعض الهدايا ، أثناء فترة الخطبة ، ثم لا يتم الزواج لأى سبب ، وتمتنع عن رد الهدايا غير المستهلكة له ، إذا طلبها ، أو تمتنع عن رد المهر له إذا كان قد دفعه ، ففى كلا الحالتين لا تعد مرتكبة لجريمة خيانة أمانة ، لأن نية الخطيب وقت تسليمه هذه الأشياء كانت منصرفة إلى التخلل عن الملكية أى العنصر المادى والمعنوى للحياة ، وكانت الإرادة سليمة من العيوب .

ومنى تم تسليم المال إلى الجاني لحظة بناء على أحد عقود الأمانة أو بغيره ، إلى الأمين متطلبه ، لأن جريمة خيانة الأمانة تكون متحققة ، وذلك سواء أكان المال المنقول قد سلم إليه تسليمًا حقيقيًا أو تسليمًا اعتباريًا ، والتسليم الحقيقي ، وهو الوضع الطبيعي ، هو الذى يتم بتسليم الشيء على الأمانة من يد المجنى عليه إلى يد الجاني ، سواء أكان التسليم قد تم مباشرة بينهما أو كان قد تم عن طريق إرساله إلى الجاني بواسطة وكيل عن المجنى عليه أو بواسطة البريد ، مادام أنه قد وصل وسلم فعلا إلى الجاني ، وبعد من هذا القليل أيضا تسليم الجاني للأوراق والمستندات الخاصة بالأشياء المنقولة ، لأنه وإن لم يكن قد تم تسليم فعل للأموال المنقولة إلا أن تسليم الأوراق والمستندات الخاصة بها يعد في حكم التسليم الفعلي لهذه الأشياء ، ويقوم مقام ما متى كانت نية الأمين منصرفة إلى تحويل الجاني لخيانة ناقصة وكانت إرادته سليمة من أى عيب من عيوب الرضا ، وعلى ذلك فإن تسليم المستندات للعطاة عن البضائع والمعمود بها إلى أمين النقل أو المودعة في المخازن تقوم مقام تسليم البضائع ذاتها (م ١/٩٥٤ مدني) ، ومن هذا القليل أيضا تسليم مفاتيح المخزن أو مفاتيح الخزائن فإنه يشبه تذكرة أمين النقل من ناحية أن تسليم أى منهما يجعل حائزه صاحب حيازة ومزية لمنقول ليس في يده فعلا (١) ، وبذا يأخذ حكم التسليم الحقيقي للشيء .

أما التسليم الإعتباري (المعنوي) فهو لا يكون كالتسليم الحقيقي مصحوبا بفعل مادي ، ولكنه يكون غير مصحوبا بذلك الفعل المادي ، فهو لا يعنى سوى تغير وصف الحيازة من تامة إلى حيازة ناقصة ، وهذا يعنى أن الشيء كان في حيازة الجاني ثم تغيرت حيازته على هذا الشيء من تامة إلى حيازة ناقصة وهو ما زال تحت يده ، ومثال ذلك البائع الذى يبيع سلعة إلى المشتري ،

(١) نفى ١٩٤٧/١/٣٠ مجموعة ماصم ، كتاب ١ رقم ٤٧ ص ١٢٦

ويقتضى تمام عقد البيع دفع ثمنه المشتري على بقاء هذه السلعة وديعة لديه ثم يبدؤها البائع أو يحتلها لنفسه أو يتركها على المشتري (١) فهو هنا بعد غائبا للأمانة، وذلك لأنه بمجرد تمام عقد البيع أصبح المشتري هو المالك لها، وأن البائع قد تغيرت يده على هذه السلعة من حيازة تامة إلى حيازة ناقصة على ذمة مالكها وهو المشتري، الأمر الذي يترتب عليه أن تصرفه فيها بأى صورة بنية الإضرار بمالكها تتحقق به جريمة خيانة الأمانة.

المطلب الثالث

عقود الأمانة

يلزم تمام جريمة خيانة الأمانة أن يكون المال المنقول الذي سلم من المجهن عليه إلى الجاني قد تم بأحد عقود الأمانة التي أوردها المشرع على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ ع وعلى ذلك فإذا كان المال المنقول الذي سلم إلى الجاني لم يكن بمقتضى أحد هذه العقود، فإن الجاني إذا بدده أو اختلسه فلا يعد مرتكباً لجريمة خيانة أمانة، ولذا نرى بأن متى كان الثابت بالحكم أن المتهم والجاني عليه قد اتفقا على أن يتبادلا ما عندهما وأن تسلم أولهما ساعة الثاني كان تنقيداً لهذا الاتفاق فإن التسليم على هذه الصورة يكون مبنياً على عقد معاوضة، وهو ليس من العقود المنصوص عليها على سبيل الحصر في المادة ٣٤١ ع، ويكون الحكم إذاً دان المتهم بجريمة التبيد قد خالف القانون (٢)، وعلى ذلك فإن على محكمة الموضوع إذا دانت المتهم بجريمة خيانة الأمانة أن تبين في حكمها نوع العقد الذي تم تسلم الجاني المال بمقتضاه وذلك حتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على وجه الصحيح (٣)، وفي جميع الحالات تكون العبرة في شأن تكييفه

(١) نقض ١٤/٣/١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٣٦ ص ٤٠٦

(٢) نقض ٤/٥/١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٩٢ ص ٥٦٥

(٣) نقض ٤/١٢/١٩٢٣ المحاماة ص ٣ رقم ٤٤٩ ص ٧٢٦

العقد الذي تم بناء عليه تسليم المال ، هو بحقيقته الواقع الذي تتمكن محكمة الموضوع من الوصول إليه وليس بما وصفه به المتعاقدان^(١) ، وذلك لأنه أحياناً يعتمد المتعاقدان إلى إخفاء حقيقة العقد الذي انصرفوا إليه إرادتهما وذلك تحت ستار عقد صوري لتحقيق غاية معينة ، مثال ذلك أن يقرض شخص مبلغاً من المال لآخر ويكتب في العقد أن المبلغ قد سلم على سبيل الوديعة ، كي يتمكن من تهديده في حالة عدم رد القرض في موعده بأنه خائن للأمانة ، ففي هذه الحالة لا تتحقق جريمة خيانة الأمانة وذلك لأن حقيقة التسليم كانت قرضاً وليست وديعة ، وأن طبيعة العقد إنما هي من المسائل القانونية التي تختص بالفصل فيها بحكمة الموضوع على ضوء الوقائع الثابتة . ولما كانت واقعة الائتمان في ذاتها من الوقائع المدنية البحتة ، لذا فإن عقد الأمانة يخضع في شأن إثباته لما هو مقرر من القواعد في القانون المدني^(٢) ، ولهذا فإذا كانت قيمة العقد أكثر من مائة جنيه وجب أن يكون ثابتاً بالكتابة ما لم يعترف الجاني ، إلا إذا كان هناك مانع مادي أو مانع أدبي ، فيجوز أن يثبت بالشهادة ولو كانت القيمة أكثر من مائة جنيه ، ومثال المانع المادي ، ما يودعه الزبائن من أموال في خزانة الفندق ، فيجوز إثباتها بالشهادة والقرائن حتى ولو كانت القيمة أكثر من مائة جنيه وذلك لوجود مانع من الحصول على دليل كتابي^(٣) ، ومثال المانع الأدبي قيام علاقة الزوجية أو القرابة^(٤) ، وعموماً فتقرير قيام المانع هو من المسائل التقديرية^(٥) .

(١) نقض ١٩٣٨/٢/٢٨ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ١٨٩ ص ٩٠

(٢) نقض ١٩٢٦/٣/١٦ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٤٥٠ ص ٥٨٣ ،

١٩٤٥/٦/٤ ج ٦ رقم ٥٦٠ ص ٧٢٦

(٣) نقض ١٩٥٥/٦/١٤ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٣٣١ ص ١٨٣٦

(٤) نقض ١٩٤٢/١١/٢ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٢ ص ٢

(٥) نقض ١٩٥٩/٦/٢٢ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ١٤٥ ص ٦٥١

ومتى تم التسليم بمقتضى أحد عقود الأمانة فليس بذات أهمية أن يكون العقد صحيحاً أو باطلاً بطلاناً مطلقاً أو بطلاناً نسبياً ، وذلك لأن القانون لا يعاقب في جريمة خيانة الأمانة على الإخلال بتنفيذ عقد الائتمان في ذاته حتى يتطلب صحة العقد، وإنما يعاقب على العبث بملكية الشيء المسلم بمقتضى العقد ، ولذا قضى في واقعة امرأة أرادت أن تتخذ منزلاً للدعارة ولعلها أن صاحبة المنزل لا تقبل تأجيرها لهذا الغرض، فلبّجت إلى شخص وكاشفته بحقيقة أمرها ليستأجر المسكن باسمه لكي تستخدمه في أغراضها وأعطته مبلغاً من النقود على ذمة الأجرة ، فلم يستأجر المسكن واختلس المبلغ لنفسه فقررت المحكمة أن ذلك يعد خيانة للأمانة (١) .

وفي جميع الحالات يجب حتى تكون جريمة خيانة الأمانة متوافرة في حق الجاني ، أن يكون عقد الأمانة مازال قائماً حتى وقت ارتكاب الجريمة أي وقت تبديد الجاني أو اختلاسه للدال محل الأمانة ، أما إذا كان عقد الأمانة قد انتهى قبل وقوع الجريمة عن طريق استبداله بعقد آخر من العقود التي لا ينطبق عليها حكم المادة ٣٤١ ع فلا تنسب للجاني جريمة خيانة الأمانة ومن ذلك مثلاً أن يكون قد تم الاتفاق بين صاحب المال والأمين على شراء الأمين لهذا المال وتلافت الإرادتين على ذلك ، ثم تصرف الأمين (المشتري) في هذا المال بالبيع أو خلافه ، فإنه لا يعد مرتكباً لجريمة خيانة أمانة ، حتى ولو لم يكن قد دفع ثمنه بعد ، لأنه بمجرد تلاقى الإيجاب والقبول ، أصبح المشتري مالِكاً ، وأن الثمن هو دين في ذمته (لأنه يلتزم متولداً عن تمام العقد) ومن ثم فإنه يكون قد تصرف في ملكه ، اللهم إلا إذا كان هناك اتفاق بينهما على عدم انتقال الملكية إلا بدفع الثمن ، فإذا تصرف المشتري في الشيء قبل دفع الثمن فإنه يعد خائناً للأمانة ، لأن

(١) نقض، ١٩٣٧/٥/٢٤ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٨٧ ص ٧٤

حيازته للمال مازالت حيازة ناقصة على ذمة مالكه بمقتضى عقد الأمانة الذي
تسلم المال بوجهه ، وأن البيع معلق على شرط واقف مشروع وهو دفع
الثمن ، الأمر الذي لا يترتب عليه انتقال الحيازة الكاملة له . على أنه يجب
أن يراعى أن استبدال عقد الأمانة بغيره من العقود التي لا ينطبق عليها
نص المادة ٣٤١ ع يلزم أن يكون قبل وقوع الجريمة (خيانة الأمانة) ،
أما إذا كان ذلك الاستبدال بعد تمام الجريمة بأن يكون قد تم الإخفاق بين
صاحب المال والأمين على أن يدفع له الأمين ثمنه بعد أن كان قد بدده أو
تصرف فيه بقصد الهروب من المسؤولية الجنائية ، فإن هذا لا يؤثر في قيام
المسؤولية الجنائية لدى الأمين (الجاني) وخضوعه للعقاب عن جريمة خيانة
الأمانة ، فالاستبدال الذي لا تتحقق به جريمة خيانة الأمانة في حق الأمين
هو الذي يكون سابقاً على التهديد أو اختلاس المال ، شريطة أن يكون
استبدالاً حقيقياً ، أما إذا كان مقصوراً على تعديل الطريقة الوفاء أو على
تعديل لشروط عقد الأمانة ، فهذا لا يكون كافياً لانتفاء عقد الأمانة أو
زوال آثاره ، وهذه مسألة تقديرية متروكة لمحكمة الموضوع تقديره حسبما
يتضح لها من قصد المتعاقدين (١) .

أما عقود الأمانة والتي أوردتها نص المادة ٣٤١ ع على سبيل الحصر
فهي عقد الوديعة والإيجار ، وعارية الإستهلال ، والرهن ، والوكالة ،
والعمل المأدوم . وسوف نلقى الضوء على كل منها بشيء من الإيجاز وبالقدر
الذي يهتني في جريمة خيانة الأمانة .

أولاً : عقد الوديعة :

إن عقد الوديعة وفقاً لما قرره المادة ٧١٨ مدني هو : عقد يلتزم به
شخص أن يسلم شيئاً من آخر على أن يتولى حفظ هذا الشيء وعلى أن

(١) لقض ١٢/٢/١٣٤٤ (مجموعة القواعد ج ٣ رقم ٢٠٠ من ٢١٦)

(١) نقض ١٢/٢١/١٩٣١ المجموعة الرسمية من ٣٣ عدد ١٧٦ ص ٨ :
 ٢٢/٢/١٩٣٢، مجموعة اقواعد ج رقم ٣٧٧ ص ٤٨٨
 (٢) ٥٠٥ - د. واثب عبيد - المرجع السابق ص ٥٦٥
 (٣) نقض ١٢/١/١٩٥٠ مجموعة احكام للنقض من ١ رقم ٧٣ ص ٢٠٨
 (٤) ٥٠٩ - د. واثب عبيد - المرجع السابق ص ٥٦٥

للجريمة مجرد الاشتراط عليه ود قيمة الشيء إذا فقد ، لأنه نص على أن يكون الرد عبثاً مادام الشيء موجوداً^(١) .

وإذا كان الأصل أن تكون الوديعة تعاقدية ، إلا أنه ليس ثمة مانع من أن تكون قانونية أو قضائية . ومثال الوديعة القانونية ، الحراسة على الأموال المحجوز عليها ، فالقانون يهدد بالمحافظة على الأشياء محل الحجز إلى الخارس ، ولذا فإن مصدر الوديعة هنا يكون هو القانون^(٢) ، ومن هذا القليل أيضاً ما قضى به من أن تسلم الوارث شيئاً كان قد سلم إلى مورثه على سبيل الوديعة قبل وفاته وهو عالم بذلك فوجود هذا الشيء لديه يعتبر على سبيل الوديعة بحكم القانون ، بحيث إذا اختلسه أو بدده كان خائناً للأمانة^(٣) . ومثال الوديعة القضائية ، الحراسة القضائية على الأموال المتنازع عليها ، فإن مصدر هذه الوديعة هو الحكم القضائي .

ثانياً : عقد الإيجار :

إن عقد الإيجار وفقاً لما قرره القانون المدني في المادة ٥٥٨ هو عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه بأن يمكن المستأجر من الإلتفاع بشيء معين مدة معينة مقابل أجر معلوم . وعقد الإيجار في خصوص جريمة خيانة الأمانة المقصود به هو إيجار المنقولات ، وليس العقارات ، لأن العقارات بطبيعتها لا تخضع لأحكام المادة ٣٤١ الخاصة بجريمة خيانة الأمانة لأنها لا تصلح محلاً لهذه الجريمة ، ولكن بالإمكان أن يكون العقار بالنحوص محلاً لجريمة خيانة الأمانة . وعلى ذلك فإن مستأجر العقار إذا نزع باباً أو شيئاً كآ وتصرف فيه أو بدده فإنه يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة ، ونفس الأمر بالنسبة

(١) قض ١٩٤٩/٦/٧ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٩٣٣ ص ٩١٢ .
٢٣/ ١٢/ ١٩٦٩ مجموعة أحكام النقض ص ٢٠ رقم ٢٩٦ ص ١٤٣٤
(٢) د. أحمد فتحي سرور - المرجع السابق ص ٧٩٥ ، د. محمد سعيد - المرجع السابق ص ٩٣٧

(٣) قض ١٩١٣/٢/٨ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ١٠٥ ص ١٥١

لمستأجر الشقة المفروشة إذا بدد شيئاً من المنقولات الموجودة بها فإنه يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة ، وأيضاً يعد مرتكباً لهذه الجريمة من يستأجر أرضاً زراعية ويبدد أحد الآلات المخصصة للزراعة والمرصودة لخدمة هذا العقار كالمساقية أو الآلات الأخرى كالماشية وغيرها والتي تعد بحكم طبيعتها منقولاتاً مثلياً أو قيمياً مرصود لخدمة العقار . ومتى بدد أو اختلس المستأجر بمقتضى عقد الإيجار شيئاً من الأشياء التي تسلمها وفقاً لهذا العقد فإنه يعد ضامناً للأمانة ، وتعد الجريمة مرتكبة منذ لحظة اقتراف النشاط الإجرامي (أى فعل التبديد أو الاختلاس) ومن ثم يمكن تحريك الدعوى الجنائية في حقه حتى ولو لم تكن مدة عقد الإيجار قد انتهت بعد (١) .

ثالثاً : عقد عارية الاستعمال :

إن عقد عارية الاستعمال يعنى وفقاً لما قرره المادة ٦٥٣ مدني أنه عقد يلتزم به المغير أن يسلم المستعير شيئاً غير قابل للاستهلاك ليستعمله بلا عوض لمدة معينة أو غرض معين على أن يردّه بعد الاستعمال ، في هذا النص يتضح أن عقد عارية الاستعمال إنما هو من العقود التي ينطوي محلها على منفعة مؤقتة ، شأنه شأن عقد الإيجار الذي يعد هو الآخر من عقود

(١) د. دوف عبيد - المرجع السابق ص ٥٦٩ ، ٥٧٠ ، د. عمر السيد - المرجع السابق ص ٦٣٨ ، وراجع عكس ذلك نقض ١٩٦٩/٤/٤ مجموعة القواعد ج ١ رقم ٢١٦ ص ٢٥٧ حيث اعتبر هذا الحكم أن الجريمة لا تكون متوافرة إلا بانتهاء مدة عقد الإيجار لأن المستأجر مستول عن رد مائله إلى المؤجر في نهاية هذه المدة ولذا فلا يكون سوء النية في حقه متوافراً قبل ذلك ، وسوء النية شرط في هذه الجريمة . وهذا الحكم لا يجوز قبوله على إطلاقه لأن الأمر به من بوقوع الاختلاس أو التبديد مع سوء النية وتوافر عنصر المحقق أو المحتمل ، فإذا أمكن إثبات العناصر المطلوبة قبل انتهاء مدة الإيجار فإن الجريمة تكون متكاملة منذ وقوع أفعال الاختلاس أو التبديد .

(٢٦ - العقوبات)

المنفعة ، إلا أنه يوجد فرق بينهما يتمثل في أن عارية الاستعمال تكون بدون مقابل في حين أن عقد الإيجار يلزم أن يكون بمقابل معلوم يدفعه المستأجر إلى المؤجر . ويتميز عارية الاستعمال بأنها تكون بخصوص شيء غير قابل للاستهلاك ولذا فإنه يلزم المستعير برد هذا الشيء عينا بعد انتهاء الاستعمال أو الغرض الذي من أجله استعاره من صاحبه فإذا أبى رده أو أخبطه أو بده ، فإنه يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة ، وبذا فإن عارية الاستعمال تختلف وفقاً لهذا المفهوم عن عارية الاستهلاك والتي ترد على أشياء قابلة للاستهلاك ومن ثم فإنه يترتب على عارية الاستهلاك انتقال ملكية الرقبة أى الحيازة الكاملة إلى المستعير ، ولذا فإن عارية الاستهلاك تعد في حقيقتها عقد قرض ومن أجل ذلك فإن القانون المدني يجرى عليها أحكام عقد القرض والذي لا يتحقق به جريمة خيانة الأمانة إذا امتنع المستعير عن إعادة قيمته أو مثله له ، لأن عقد القرض ليس من عقود الأمانة وفقاً للمادة ٣٤١ ع .

رابعا : عقد الرهن :

إن عقد الرهن الذى عناه المشرع في المادة ٣٤١ ع والذي يعد من عقود الأمانة في خصوص هذه المادة هو الرهن الحيازي وليس الرهن التأميني ، فالرهن التأميني هو الذى يقع على عقار وليس على منقول ولا يترتب عليه نقل الحيازة إلى الدائن المرتهن ، أما الرهن الحيازي فهو الذى يقع على عقار وأيضاً يقع على المنقول ، ويترتب عليه انتقال الحيازة المؤقتة إلى الدائن المرتهن ، وقد نص المشرع في المادة ١٠٩٦ من القانون المدني على الرهن الحيازي بقوله أنه : عقد به يلتزم شخص ضماناً لدين عليه أو على غيره أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقد أن شيئاً يرتب عليه للدائن حقاً عينياً يخوله حبس الشيء لحين استيفاء الدين أو أن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المراتبة في اقتضاء حقه من

ثمن هذا الشيء في أى يد يكون ، فمن هذا النص يتضح أن عقد الرهن الحيازي يترتب من جرائمه أن الدائن المرتهن يلتزم برد الشيء المرهون عيناً إلى المدين الرهن متى استوفى دينه ، ومن ثم فلا يجوز للدائن الراهن أن يتصرف في الشيء المرهون أو أن يبدده ، وإلا كان مرتكباً لجريمة خيانة أمانة ، ولذا قضى بأن الدائن المرتهن بعد مرتكباً جريمة خيانة أمانة إذا رهن الشيء المرهون لديه إلى شخص ثالث على أنه شيء مملوك له^(١) . وإذا كان الدائن المرتهن ليس له الحق في التصرف في الشيء المرهون لديه وإلا أعد مرتكباً لجريمة خيانة أمانة ، إلا أن المشرع قد أباح له التصرف في الشيء المرهون ، وفقاً لأحكام القانون المدني في المادة ١١٢١ إذا لم يسدد المدين له دينه وذلك شريطة أن يطلب من القاضى الترخيص له في بيع الشيء المرهون بالمزاد العلنى أو بشفه في السوق أو البورصة ، أو أن يطلب من القاضى الأمر بتملكه الشيء المرهون وفاء لدينه على أن يقدر ثمن ذلك الشيء بحسب ما يقدره الخبراء . أما إذا استولى على الشيء المرهون أو تصرف فيه دون أن يلجأ إلى القاضى على النحو السابق ، كان مرتكباً لجريمة خيانة أمانة .

خاصاً : عقد الوكالة :

إن عقد الوكالة وفقاً لما قرره المشرع في المادة ٦٩٩ من القانون المدني يعنى أنه عقد يلتزم بمقتضاه الوكيل بأن يقوم بعمل قانونى لحساب الموكل . والأصل أن الوكالة تكون تبرعية (م ٧٠٩ مدنى) إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من أن يتفق الوكيل مع الموكل على أن تكون الوكالة في مقابل أجر سواء أكان أجراً بصيغة منتظمة ، أو أجر يدفع مرة واحدة عند انتهاء الوكالة ، أو يكون الأجر عبارة عن نسبة معينة تسمى بالعمولة . وأفعال الاختلاس أو التبيد في نطاق عقد الوكالة قد ينصب على المبلغ

(١) نقض ١٩/١١/١٩١٨ المجموعة الرسمية م ٢٤ رقم ٢ ص ٢

الذى أعطى للوكيل لى يقوم بإجراء العمل القانونى كشراء بضاعة به^(١) . أو أن يقع التبديد أو الاختلاس على المبلغ إذا كان قد وكل فيه بيع شىء وقبض ثمنه ثم اختلس المبلغ أو بددها أو كان قد وكل فى استيفاء أمواله للوكيل لدى الغير فاختلسها لنفسه أو بددها ، أو كان قد وكل فى بيع شىء بمبلغ معين فباعه بأكثر من ذلك وأخذ الفرق لحسابه دون أن يعلم بذلك الموكل^(٢) .

وعقد الوكالة وفقاً لحكام المادة ٣٤١ ع لا يقتصر بحسب على الوكالة بمقتضى عقد ، وإنما يصح أن تكون الوكالة قائمة بحكم القانون أو بموجب أمر أو بمقتضى حكم من القضاء . وعلى ذلك فيعد وكيلاً وفقاً لأحكام المادة ٣٤١ ع الوصى والقيم ووارث الوكيل فى شأن ما يحوز به مورثه على سبيل الوكالة ، والحارس القضائى ، ووكيل الدائنين فى قضايا الإفلاس ووكيل الغائب ، والوكيل بالعمولة ، ونائب الوكيل ، وكل من يوكل فى قبض مبلغ أو تحصيله^(٣) .

ويلاحظ أن تحويل السككيات والسندات الإذنية والشيكات إلى شخص آخر لاستيفاء قيمتها ، يتوقف الأمر فى شأنها على نية المحول ، فإذا كانت نية المحول منصرفه إلى استيفاء المحول إليه قيمتها لإعطائها إلى المحول ، فاختلسها المحول إليه أو بددها كان خائناً للأمانة ووقع تحت طائلة المادة ٣٤١ ع^(٤) أما إذا كانت نية منصرفه إلى تملكه المقابل كسداد دين أو ثمن بضاعة أو مقدم صفقة ... الخ ، فلا يعد المحول إليه وكيلاً فى هذه الحالات ومن ثم فلو اختلس

(١) نقض ١٩٤٤/١٠/٣٠ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٢٨٥ ص ٥٢٣

(٢) د. د. عرف عبيد - المرجع السابق ص ٥٧٢

(٣) د. عبد المحسن بكر - المرجع السابق ص ٥٢٠ ، وراجع د. أحمد فتحى سرور - المرجع السابق ص ٥٢٠ حيث يرى أن الوكالة لا تنتقل إلى الوارث إلا إذا نشأ عقد وكالة جديد بين الوارث والموكل .

(٤) نقض ١٩٣٩/١١/٢٧ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ١٧ ص ٢٠

هذا المبلغ أو بدده ولم يوف بالمقابل له (البضاعة أو تمام الصفقة) فلا يعد خائناً للأمانة ولا ينطبق عليه حكم المادة ٣٤١ ع ، لأن المحول قد تنازل له عن ملكية هذا السند أو الكمياله أو الشيك تنازلاً كاملاً أى خوله الحيازة الكاملة بنصريحها المادى والمعنوى ، ولذا فقد تتوافر فى حقه عناصر جريمة أخرى ولكنها ليست جريمة خيانة أمانة .

سادساً : عقد العمل المادى (١) :

وهذا العقد عبرت عنه المادة ٣٤١ ع بقولها : كل من اختلس . . . مبالغ . . . وكانت لم تسلم له إلا على وجه الوديعة . . . أو لاستعمالها فى أمر معين لمنفعة المالك أو غيره . . . فهذه المادة إنما تشير بذلك إلى نوعين من الأعمال المادية أحدهما هو إجارة العمل (الاستصناع) وثانيهما هو عقد الخدمات المجانية (٢) .

١ - عقد إجارة العمل (الاستصناع) :

وهو الذى يتم بمتنصصه أن يسلم شخص إلى أحد الصناع أشياء لتصنيعها ، مثل تسليم الخشب إلى نجار لصنعه أساساً ، أو الترسى الذى يقدم له شخص قطعة قماش لكي يصنع منها ثوباً له ، أو محل تنظيف الملابس الذى يقدم له شخص بعض ملابس له لكي ينظفها . . . وهكذا .

٢ - عقد الخدمات المجانية :

ويتمثل هذا العقد فى أن يسلم شخص إلى صديقه شيئاً لكي يصلحه له بلا مقابل أو ينقله إلى مكان آخر ، كأن يسلمه ملابس له لكي يوصلها إلى

(١) ويطلق عليه البعض عقد المعاونة والخدمات المجانية - د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٦٥٧ ، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٦٤٢ ، ويطلق عليه البعض - عقد العامل - د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٥٣٠ .

(٢) د. روف عبيد - المرجع السابق ص ٥٧٧ ، ٥٧٨

الكواء ، أو يسلمه أوراقا ومستندات لتسليمها إلى محاميه^(١) . وهذا العقد يطلق عليه العقد غير المسمى ، ولكنه يدخل في نطاق عقود الأمانة وتسرى عليه حكم المادة ٣٤١ ع .

ففي كلا الحالتين السابقتين (إيجارة العمل ، والخدمة المجانية) إذا اختلس المسلم إليه الشيء شيئا منه أو بدده فإنه يعد خائنا للأمانة ويخضع لحكم المادة ٣٤١ ع ، شريطة أن يكون قد تسلم الشيء تسليما ناقلا للحيازة الناقصة ، أما إذا كان التسليم تسليما يثبت اليد العارضة ، فإن اختلسه فإنه يعد سارقا ، وإن كان التسليم ناقلا للحيازة الكاملة ، فلا يعد المتسلم خائنا للأمانة ، وعلى ذلك فيلزم أن يكون التسليم ناقلا للحيازة الناقصة للتسليم للشيء ، ويستوى أن يكون العمل المادى الذى يباشره المتسلم مقابل أجر كما هو الشأن في عقد الاستصناع أو بدون أجر كما هو الشأن في الخدمة المجانية ، على أنه إذا كان القيام بالعمل المادى لقاء أجر وتسلم الصانع الأجر قبل إتمام العمل ولم يتمه ورفض أن يعيد الأجر إلى صاحبه واختلسه لنفسه أو بدده فلا يعد خائنا للأمانة ، لأن الأجر قد سلم إليه بقصد نقل الحيازة الكاملة ، ومن ثم فإن عدم إتمامه للعمل لا يترتب من جرائمه سوى أنه أدخل بشروط العقد ، ولذا فيكون الأجر الذى حصل عليه دين فى ذمته يستوفى منه بالطريق المدنى وفقا لما يقرره القانون المدنى فى هذا الشأن^(٢) ، أما إذا بدد شيئا مما سلم إليه كالخشب أو قطعة القماش أو المستند أو الملابس ... إلخ فإنه يعد خائنا للأمانة ويخضع للعقاب المقرر فى المادة ٣٤١ ع .

(١) راجع نكض ١٤/١٠/١٩٥٥ مجموعة أحكام النكض من ٦ رقم ٢٨٦

ص ١٣١٢

(٢) د. ر. ر. عبيد - المراجع السابق ص ٥٧٨ ، د. أحمد فتحى سرور -

المراجع السابق ص ٨٠٢

المبحث الثاني

الركن المادى

إن الركن المادى لجريمة خيانة الأمانة يتحقق بكل نشاط يقدم عليه الجانى ويفصح عن تغيير نيته من حيابة ناقصة على الشئ المسلم إليه على سبيل الأمانة بمقتضى أحد عقود الأمانة ، إلى حيابة كاملة بعنصرها المادى والمعنوى ، ويتمثل النشاط الذى يقدم عليه الجانى لتغيير الحيابة من ناقصة إلى تامة ، بأحد صور ثلاثة ، وهى الإختلاس ، والتبديد ، والاستعمال ، ولا بد أن يكون كل فعل من هذه الأفعال قد قصد به الجانى الإضرار بالمالك أو الحائز (المجنى عليه) . وذلك على التفصيل الآتى :

أولاً : الإختلاس :

إن الإختلاس فى مفهوم جريمة خيانة الأمانة يعنى اتجاه إرادة الأمين إلى تغيير نيته على الشئ المسلم إليه بمقتضى عقد من عقود الأمانة ، من حيابة ناقصة على ذمة صاحبها إلى حيابة تامة له ، وعلى ذلك فإن مفهوم الإختلاس هنا يختلف عن مفهوم الإختلاس فى جريمة السرقة ، فقد سبق أن أوضحنا أن الإختلاس فى جريمة السرقة يعنى سلب الجانى حيابة الشئ بعنصرها المادى والمعنوى بدون رضا صاحبه أو حائزه أو بدون علمه . وهذا يعنى أن الجانى فى جريمة السرقة لم يكن المال فى يده وإنما أوجده هو بفعل نفسه أو كان قد سلم إليه المال ولكن لم يجعل المالك أو الحائز له أى نوع من الحيابة ، لا الحيابة الناقصة ولا الحيابة التامة ، وإنما أوجده له لحسب اليد العارضة ، ومن ثم فإن اختلسه عد سارقاً ، فى حين أن المال فى نطاق جريمة خيانة الأمانة مسلم أصلاً إلى الجانى فهو موجود فى حيابته وله عليه حيابة ناقصة أو مؤققة ، وكل ما حدث هو أن نيته قد تغيرت من حيابة ناقصة على ذمة ماله أو حائزه إلى حيابة تامة له . من قبيل أفعال الإختلاس وفقاً لمفهوم جريمة خيانة الأمانة ، أن يسلم شخص إلى ترمى قطعة قماش ليضعها بدلة له فإذا به يضعها ثوباً أو بدلة لنفسه ، أو أن

يعطى شخص بعض ملايحه للسكران فيستولى عليها لنفسه ، أو أن تعطى امرأة قطعة ذهبية لصانع لكي يصلحها لها فيبدلها لها بقطعة أخرى أقل منها أو يتكرها عليها، أو أن يعطى شخص آلة كهربائية لشخص لإصلاحها فينزعه منها بعض الإجراء ويضع بدلا منها أجزاء قديمة،

فهذه كلها صور للاختلاس الذي يتحقق به أحد صور الركن المادى لجريمة خيانة الأمانة ، وإثبات حصول الاختلاس من المسائل الموضوعية المتروكة لقاضى الموضوع ، وقد يستفاد حصول الاختلاس من مجرد دامتاع الأمين عن رد الشئ إلى صاحبه بعد مطالبة به دون مبرر قانونى لذلك (١) أو الادعاء بأنه قد فقد منه أو أن يتكره على خلاف الحقيقة والواقع ، ولذا قضى بأنه إذا سلمت مجوهرات إلى شخص لكي يبيعها لحساب أصحابها مقابل أجر له على ذلك أو أن يردّها بغيرها، فادعى أنها قد فقدت منه أو أنها قد سرقت وذلك بنية أن يملكها ثم اضطر بعد ذلك إلى إظهارها لأنه لم تعطى هذه الحيلة وذلك الادعاء على المجنى عليهم، فإنه يعد مختلسا للأمانة (٢) وبعد مختلسا بمجرد عرض الأمين الشئ على الأمانة للبيع أو الشروع في ذلك فعلا .

ثانيا : التبديد :

ويعنى أن يتصرف الأمين في الشئ المسلم إليه بمقتضى أحد عقود الأمانة ، تصرف المالك فيما يملك ، وعلى ذلك فالتبديد يشمل في معناه أكثر من الاختلاس ، فالاختلاس كما بينا ينطوى على نية تغيير الجانى للحيازة من مؤقتة إلى تامة ، وفى التبديد يشمل بالإضافة لذلك التصرف في هذا الشئ تصرف المالك بأخراجه من حيازته تماما مما يترتب عليه تعذر رده غالبا إلى صاحبه ، ويتحقق ذلك بأن يتصرف فيه تصرفا قانونيا كأن يبيع هذا الشئ إلى شخص ثالث أو أن يهبه وقد يكون

(١) نقض ٢٨/٣/١٩٣٨ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ١٨٩ ص ١٩٠

(٢) نقض ١٤/١١/١٩٣٩ المحاماه ص ١٠ رقم ١٢٠ ص ٢٦٤

تصرف ما ديا كان يتلفه عند الاضرار بصاحبه ، أو أن يستعمله (١) .
أما إذا سلم الأمين الشيء هل الأمانة إلى شخص آخر دون أن يقصد بذلك
أن يتصرف فيه إليه وإنما قصد من تصرفه أن يحتفظ به هذا الشخص على
سبيل الأمانة عنده لخوفه مثلاً من أن يتعرض للسرقة لو بقي عنده حتى
يعود صاحبه ويسلمه إليه ، فهذا لا يتحقق جريمة خيانة الأمانة لأنه لم يقصد
بتصرفه هذا تبديد المال محل الأمانة (٢) .

ثالثاً : الاستعمال :

ويعنى الاستعمال في مفهوم جريمة خيانة الأمانة ، أن يستعمل الأمين
المال أو الشيء الذي سلم إليه بمقتضى عقد من عقود الأمانة ، استعمالاً
لا يقدم عليه سوى المالك للشيء ، والذي يترتب عليه التقليل من قيمة
الشيء ، بالرغم من عدم اتجاه نية الأمين إلى احتباس الشيء بنية التملك بل
أن النية متجهة إلى رد ذلك الشيء إلى صاحبه وقت طلبه ، وعلى ذلك فإن
الاستعمال الذي يتحقق به أحد عناصر الركن المادى لجريمة خيانة الأمانة
والمحظور على الأمين هو الاستعمال الذي يترتب من جرأته تقليل قيمة
الشيء (نتيجة سوء الاستعمال) (٣) . وعلى ذلك فإن صاحب المطبعة الذي
يطبع عدداً أكبر من العدد الذى أمره به مؤلف الكتاب ويبيع العدد الزائد
إلى مكاتب أخرى فإنه يسأل عن جريمة خيانة الأمانة لأنه قد استعمل

- (١) د. دوف عبيد - المرجع السابق ص ٥٩١ ، ٥٩٢ ، د. د. نجيب
حسنى - المرجع السابق ص ٦٦٣ ، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٦٤٦
(٢) راجع لفظ ١٠/٨/١٩٥٧ جريدة أحكام القضاء ص ٨ رقم ٢٠٧
ص ٧٧٣
(٣) راجع د. دوف عبيد - المرجع السابق ص ٥٨٩ ، ٥٩٠ ، د. د. نجيب
حسنى - المرجع السابق ص ٦٦٣ ، ٦٦٤ ، د. أحمد فتحى سرور - المرجع
السابق ص ٨١١ ، ٨١٢ ، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٦٤٦ ، ٦٤٧

أصول الكتاب استعمالاً لا يصح إلا من المالك . وأيضاً يعد مرتكبها
لجريمة خيانة الأمانة الشخص الذي يطلب من مقاول رسماً لبناء يريد
إقامته فيحضر له المقاول الرسم للاطلاع عليه وإعادته إليه ثانية ، فإذا
بهذا الشخص بطبع صورة من الرسم ويعطيها إلى مقاول آخر لكي يقوم
بتنفيذها له ، وبعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة لمن يسلم المخترع أصول
اختراعه إلى مصنع للاطلاع عليه لبيان إمكانية تنفيذه ، فيقوم المصنع
بالتنفيذ قبل أن يتم الاتفاق مع المخترع على ذلك ، أو أن يقدم تاجر إلى
خطاط لوحاً منقوشاً عليه علامة تجارية لكي يستخرج له عدة صور منها
فيقوم باستخراج عدد أكبر ويبيعه إلى تاجر آخرين^(١) .

الضرر :

يلزم تمام الركن المادي لجريمة خيانة الأمانة أن يكون من شأن أفعاله
الاختلاس أو التبيد أو الاستعمال ، أن يقع ضرر بمالك الشيء أو حائزه ،
وهذا ما قرره المادة ٣٤١ ع بقولها دكل من اختلس أو استعمل أو بدد
مبالغ ... إضراراً بمالكها أو أصحابها أو واضع اليد عليها... فالضرر إنما
هو أحد عناصر الركن المادي لجريمة خيانة الأمانة وتخلفه يترتب عليه
عدم قيام هذه الجريمة ، ومثال حالة انتفاء الضرر حالة الوكيل بالأجر
إذا بدد الأموال التي حصلها لحساب موكله ، وذلك إذا دفع بأجراء مقاصة
بين ما بدده من مبالغ والأجر الذي يستحقه عن الوكالة متى كانت قيمة
الأجر مساوية أو أقل من المبلغ الذي بدده ، ففي هذه الحالة لا يسأل عن
جريمة خيانة أمانة وذلك لانتهاء عنصر الضرر في حق الموكل ، لأنه لم يلحقه

(١) راجع د رؤوف عبيد - المرجع السابق ص ٥٨٩ ، ٥٩٠ ، ٥٩١ . محمود
نجيب حسنى . المرجع السابق ص ٦٦٣ ، ٦٦٤ ، ٥٩١ . أحمد فتحي سرور -
المرجع السابق ص ٨١١ ، ٨١٢ ، ٥٩١ . عمر السعيد - المرجع السابق ص ٦٤٦ ، ٦٤٧

من جراء ذلك ضرر^(١). ومتى نشأ من جراء التصرف وقوع ضرر فلا يهم أن يكون هذا الضرر محققاً أو محتملاً^(٢)، لأن احتمال وقوع الضرر هو من المسائل المتروكة للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع^(٣) ومن صور احتمال وقوع الضرر، رد الجاني للشيء الذي بدده أو قيمته بعد أن بدده^(٤) بمقتضى المطالبة برده، فهنا الضرر كان محتملاً وقت المطالبة بالرد بمقدار احتمال عجز المتهم عن الرد نتيجة التبديد، وتعد الجريمة قائمة في حق الجاني رغم الرد لنفس الشيء عينا أو التعويض عنه^(٥) ولا يكون للرد من أثر سوى إمكانية تخفيف العقاب. وإذا تحقق الضرر للمالك أو الخائن فلا يجوز الدفع بأن الجاني ميسور الحال ولا مكانه دفع قيمة ذلك الشيء. ما دام أنه عجز عن الرد وقت الطلب عينا، ويستوى أن يكون الضرر مادياً، أو أن يكون أدبياً مثل تبديد خطابات أو تذكارات عائلية، وليس بذات أهمية أن يقع الضرر على مالك الشيء أو أن يقع على شخص آخر غير المالك، مثال ذلك أن يوجر المودع لديه المال المودع عنده إلى شخص ثالث فيبدده هذا الشخص الذي استأجره، فهنا نجد أن الضرر قد وقع على المودع لديه وهو ليس مالكا، لأنه سوف يلتزم بأداء التعويض لصاحبه الذي أودعه عنده، فضلا عن مسؤولية المودع لديه في هذه الحالة عن جريمة خيانة الأمانة. وليس بذات أهمية أيضا أن يكون من أصابه الضرر شخص معلوم كما هو الحال في الغالب، بل يصح أن يكون من أصابه الضرر شخص مجهول (غير معلوم) مثال ذلك إبداع أموال لدى شخص

(١) د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٦٤٨

(٢) نقض ١٩٦٩/٤/٢٨ مجموعة أحكام النقض ص ٢٠ رقم ١٢٦ ص ٦١٦

(٣) نقض ١٩٥٩/٦/١٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ١٥٤ ص ٦٩٤

(٤) نقض ١٩٣٣/٣/٥ المجامع ص ٣ عدد ٣١٧، ١٩٤٠/٥/١٣ مجموعة

القواعد ج ٥ رقم ١٠٨ ص ١٩٧، ١٩٤٢/١٠/٢٥ ج ٥ رقم ٤٤٨ ص ٦١٦

تعيدها لتسليمها إلى جهة من جهات البر التي لم تحددهم بعد ، فيبدد المال أو يخلطه ، أو كشيء أودع لديه مال ضائع من صاحبه حتى يتم معرفة هذا الشخص ، فيبدد المودع لديه أو يخلطه (١) ولا يشترط أن يكون الأمين قد تحقق من وراء إختلاسه أو تبديده أو استعماله فائدة لنفسه ، بل إنه يعد خائناً للأمانة حتى ولو لم يتحقق له من وراء أفعاله فائدة . ولذا فمن يطالب المال المسلم إليه بمقتضى أحد عقود الأمانة ، يعد خائناً للأمانة لأنه ترتب من جراء فعله ضرر بالمالك أو الخائن (المجنى عليه) على الرغم من عدم تحقق فائدة للأمين من جراء التلف الذي ألحقه بالشئ المسلم إليه بموجب أحد عقود الأمانة (٢) .

المبحث الثالث

الركن المعنوي (القصد الجنائي)

إن جريمة خيانة الأمانة من الجرائم العمدية التي يلزم لها بالاضافة محل الجريمة والركن المادي أن يتوافر القصد الجنائي ، والقصد الجنائي المتطلب لهذه الجريمة هو القصد الجنائي الخاص ، وهذا هو الراجح فتقها (٣) ونضاه (٤) . وعلى ذلك فإنه يلزم أن يتوافر في حق الجاني العلم والإرادة فاضلاعن النية المتجهة إلى تملك الشئ الذي سلم إليه بمقتضى أحد عقود الأمانة . ولذا فإنه يجب أن يعلم الجاني أن المنقول الذي سلم إليه بمقتضى عقد من عقود

(١) د. رؤوف عبيد - المرجع السابق ص ٥٩٧

(٢) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٦٦٥

(٣) د. رؤوف عبيد - المرجع السابق ص ٥٩٩ ، د. محمود نجيب حسنى -

المرجع السابق ص ٦٦٥ ، د. عمر السعيد - المرجع السابق ص ٦٥١ ،

د. عبد المهيمن بكر - المرجع السابق ص ٥٢١ ، ٥٢٢

(٤) راجع طو سنبل المثال نقض ١٢/١٨ / ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض

ص ٢٣ رقم ١٣٩ ص ٣٧٤ ، ١٦ / ١ / ١٩٥١ ص ٢ - رقم ٢٦٦ ص ١٠٠٤ ، ٢٨ / ١ / ١٩٦٩

ص ٣٠ رقم ١٢٦ ص ٦١٨

الأمانة التي أودتها المادة ٣٤٤ مع بطلوك للغير وأن حيازته لذلك الشيء إنما هي -حيازة ناقصة على ذمة مالكه أو حائزه، أما إذا ظن أن الشيء قد سلم إليه تسليماً ناقلاً للحيازة الكاملة له، كاعتقاده بناءً على أسباب معقولة أنه هبة أو قرض، فإن القصد الجنائي لديه إذا تصرف فيه تصرف المالك، لا يترتب من جرائمه اعتباره خائناً للأمانة، وذلك لانتهاء القصد الجنائي لديه. كما يلزم أن يكون على علم بأن من جرائمه تصرفه بالإضرار بمالك الشيء أو حائزه، وليس بذات أهمية أن يكون الضرر محققاً بل يكفي أن يكون محتملاً فإذا انتفى لديه العلم باحتمال تحقق الضرر من جراء تصرفه فإن القصد الجنائي ينتفى في حقه، ومثال ذلك الوكيل بأجر الذي يتصرف في مال حمله لحساب الموكل وتصرف في جزء منه مقابل ما يستحقه من أجر على قيامه بعمله أو يقل عما يستحق له، فهنا لا ينضج للعقاب لانتهاء تحقق الضرر للموكل.

وعلاوة على ذلك فإنه يجب أن تصرف إرادة الجاني إلى الاختلاس أو التبيد أو الاستعمال ^{لغيره} المستلم إليه بمقتضى أحد عقود الأمانة، وهذا يتحقق باتجاه إرادة الجاني إلى تملك الأشياء التي سلمت إليه بمقتضى أحد عقود الأمانة والظهور عليها بمظهر المالك وإنكار حق صاحبها أو حائزها فيها، وهذه هي النية الخاصة التي يلزم أن تتوافر في حق الجاني وتعد عنصراً أساسياً في الركن المعنوي لهذه الجريمة، ولذا فإذا انتفت هذه النية في حق الجاني انتفى من ثم القصد الجنائي المطلوب لجريمة خيانة الأمانة مما يجعل عناصر الجريمة غير متوافرة في حقه، ولذا قضى بأنه لا يكفي لكي يعتبر الأمين مبدداً للشيء الذي سلم إليه بمقتضى عقد من عقود الأمانة مجرد امتناعه عن الرد إذا كان سبب تسلمها هو إصلاحها، متى كان سبب الامتناع عن ردها هو النزاع على مقدار الأجر وعدم استلامه له أو استلامه لباقيته مع إبدائه استعداده لتسليم الشيء إلى

صاحبه إذا استلم منه أجره عن الإصلاح (١) .

ويعد مجرد امتناع الأمين عن رد الأمانة عند طلبها أو ثبوت عجزه عن ردها في الغالب قرينة على توافر القصد الجنائي لدى الأمين ، ولذا جرى القضاء على اعتبار أن تاريخ امتناع الأمين عن رد الأمانة أو عجزه عن ردها بعد تكليفه بذلك تاريخاً لا ارتكاب الجريمة طالما أنه لم يظهر من ظروف الدعوى ما يدل على ثبوت سوء نيته في تاريخ سابق (٢) وعلى الأمين أن يثبت عكس ذلك ، والمحكمة مطلق الحرية في تكوين عقيدتها وفي استخلاصها لتوافر سوء نية الأمين وتوافر عناصر الجريمة في حقه (٣) . ولا يفني من العقاب رد قيمة الشيء الذي اختلصه أو بدده ، وإن كان ذلك يعد سبباً لتخفيف العقاب عليه (٤) .

السقوبة :

مضى توافرت أركان الجريمة على النحو السابق بيانه فإن العقاب المقرر هو الحبس ويجوز أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه (م ٣٤١ ع) ولا عقاب على الشروع في هذه الجريمة لأنها من قبيل الجنع وليس هنالك نص على العقاب على الشروع فيها ، ولأن الشروع في هذه الجريمة غير

(١) نقض ١٩٥٢/٣/١٣ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٢٢١ ص ٥٩٧ .

١٩٦٧/٥/٨ من ١٨ رقم ١١٧ ص ٦١٧ .

(٢) نقض ١٩٥٨/١٢/٣٠ مجموعة أحكام النقض من ٩ رقم ١٧٧ ص ١١٤٨ .

(٣) نقض ١٩٥٨/١/٨ مجموعة أحكام النقض من ٩ رقم ١٠٢ ص ٣٧٢ .

(٤) نقض ١٩٦٣/٣/١٩ مجموعة أحكام النقض من ١٤ رقم ٤٣ ص ٣٠٢ .

نقض ١٩٨١/٦/١٩ : ١٩٨١/١/١٩ ص ٢٢ ، من ٦٧٦ رقم ١٢٠ .

متصور وهذا ما سار عليه القضاء في مصر^(١) ولذا فهدد الجريمة إما أن تقع تامة ومن ثم يتضح الجاني للعقاب وإلا فلا.

ويلاحظ أن القيد الوارد في المادة ٣١٢ ع والخاص بجريمة السرقة التي تقع إضرارا بالزوج أو الأصول أو الفروع ، حيث لا يجوز تحريك الدعوى في مواجهة الجاني إلا بعد أن يتقدم المجنى عليه بشكواه ، تسمى على جريمة خيانة الأمانة التي تقع إضرارا بمن ذكرتهم المادة ٣١٢ ع وفقا للراجع ، وذلك لأن جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة جرائم متماثلة . وتشدد العقوبة في حالة العود طبقا للبواد ٤٩ ، ٥٠ ، ٥١ ع (أحوال العود البسيط أو المتكرر أو الاعتياد على الإجرام) .

(١) راجع نقض ١٩٢٩/١٢/١٢ المجموعة الرسمية س ٣٨ عدد ١٢١ ،
نقض ١٩٥٩/١٢/٢٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ٢٢٠ ص ١٠٧٢

الفصل الثاني

الجرائم الملحقه بخيانة الأمانة

ألقى المشرع بجريمة خيانة الأمانة بعض الجرائم ، وتمثل في جرائم ثلاث هي :

أولاً : جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها الواقع من مالكمها المعين حارساً عليها (م ٣٤٢ ع) .

ثانياً : جريمة خيانة الائتمان للأوراق المعنوية أو المختومة على يابض (م ٣٤٠ ع) .

ثالثاً : جريمة سرقة الأوراق والمستندات المسلة إلى المحكمة الواقع من قدمها أو سلبها (م ٣٤٣ ع) .

وسوف نكتفي بالحديث عن الجريمة الأولى .

جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها الواقع من مالكمها المعين حارساً عليها

نص المشرع على هذه الجريمة في المادة ٣٤٢ ع بقوله : يحكم بالعقوبات السابقة (عقوبات خيانة الأمانة) على المالك المعين حارساً على أشياءه المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً إذا اختلس شيئاً منها ، فهذه المادة قد تطلبت للعقاب أن يكون من اختلس المال المحجوز عليه هو مالك هذا المال والذي عين حارساً عليه ، وترجع العلة في وضع هذا النص إلى أن تطبيق القواعد العامة والخاصة بجريمة خيانة الأمانة وفقاً للمادة ٣٤١ ع سوف يترتب من جرائمه أن يفلت المالك الذي يعين حارساً على أمواله المحجوز عليه قضائياً أو إدارياً ، من العقاب إذا اختلس هذا المال كله أو بعضه ، حيث لا يمكن عقابه عن جريمة خيانة أمانة ، لأن هذه الجريمة تتطلب للعقاب عن خيانة أمانة أن يكون المال المختلس مملوك للغيره ، وهنا

المال المختلس ملوك للجاني نفسه ومن ثم فلا يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة ، لذا كان من الضروري أن يحصى المشرع حقوق الداتين قى الحالة التي نحن صدها ولذا أفرد نصاً خاصاً لعقاب المالك الذي يعين حارساً على أمواله المحجوز عليها إذا اختلسها أو اختلس بعضها ، ولذا وضع المشرع المادة ٣٤٢ ع لمواجهة هذه الحالة وألحقها بجريمة خيانة الأمانة ، وقرر لها عقوبة جريمة خيانة الأمانة . وعلى ذلك فلا تسرى المادة ٣٤٢ ع على الاختلاس الذي يقع من الحارس على الأموال المحجوز عليها إذا لم يكن هو مالئها ، وإنما يسرى عليه حكم المادة ٣٤١ ع الخاصة بجريمة خيانة الأمانة لأن المال المختلس مودع لديه .

أما إذا كان المختلس للمال المحجوز عليه هو مالئها ولكنه لم يكن هو الحارس عليه ، فهذا لا يسرى حكم المادة ٣٤٢ ع وإنما يسرى حكم المادة ٣٢٣ ع التي تعتبر أن اختلاس الأموال المحجوز عليها إدارياً أو قضائياً في حكم السرقة حتى ولو كان حاصلاً من مالئها ، وعلى ذلك فإن حكم المادة ٣٢٣ ع ينطبق على المالك وغير المالك الذي يختلس أموالاً محجوزاً عليها ولم يكن المختلس هو الحارس .

أركان الجريمة :

إن أركان جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها الواقع من مالئها المعين حارساً عليها ، تتمثل في ثلاثة أركان وهي ، محل الجريمة (وهو وجود الحجز الإداري أو القضائي) والركن المادي (المتمثل في اختلاس الحارس للشيء المحجوز عليه كله أو بعضه) ، والركن المعنوي (القصد الجنائي) . وقد سبق أن تحدثنا عن محل الجريمة (وجود الحجز الإداري أو القضائي) وذلك عندما تحدثنا عن جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها ، وفقاً للمادة ٣٢٣ ع وهي إحدى الجرائم الملحقة بجريمة السرقة ، ولذا فنحيل إليها في هذا

الشان منها للتكرار، ولذا فسوف نبين الركن المادى لهذه الجريمة، والركن المعنوى على النحو التالى :

أولاً : الركن المادى (الاختلاس) :

يشتمل الركن المادى لجريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها الواقع من مالكها المعين حارساً عليها ، فى فعل الاختلاس ذاته وهو فى خصوص الجريمة التى نحن بصدددها ، يعنى كل فعل يصدر عن المالك المعين حارساً على الشيء المحجوز عليه ، ويكون من جراء هذا الفعل منع إيقاع التنفيذ على المال أو عرقلة ، وعلى ذلك نجد أن معنى الاختلاس فى هذه الجريمة يختلف عن معناه فى كل من جريمة السرقة وجريمة خيانة الأمانة ، فقد وجدنا أن الاختلاس فى جريمة السرقة إنما يعنى سلب حيازة الشيء بعنصرها المادى والمعنوى بدون علم صاحبه أو بدون رضائه ، فى حين أن الاختلاس فى نطاق جريمة خيانة الأمانة يعنى تغيير نية الأمين على المال المسلم إليه بمقتضى عقد من عقود الأمانة ، من حيازة ناقصة على ذمة مالكه إلى حيازة تامة . أما فى الجريمة التى نحن بصدددها وهى جريمة المادة ٣٤٢ ع فإن الجانى له الحيازة الكاملة على المال وموجود تحت يده ، ولكن كل ما فى الأمر أنه يقدم على فعل يكون من جرائه الإضرار بالدائنين بمنع التنفيذ على الأموال أو عرقلتها ، ومثال هذه الأفعال التصرف فى المال محل الحجز بالبيع أو الاتلاف أو الإستهلاك ، أو بنقله من مكانه إلى مكان آخر (إخفائه) لا يعلمه أحد ولم يخطر به الجهة المختصة التى أوقعت الحجز ولم يستأذنها فى ذلك ، الأمر الذى ترتب عليه أنه عندما حضر المحضر لمباشرة إجراءات البيع فى اليوم المحدد لذلك فلم يجد الأموال فى مكانها^(١) ، أو أنه امتنع عن تقديمها للمحضر فى اليوم المحدد للبيع أو عدم الإرشاد عنه

(١) نفى ٢٧/٢/ ١٩٥١ مجموعة أحكام النفى ص ٢ رقم ٢٥٩ ص ٦٨١

بقصد عرقلة إضرار بالدائنين^(١)، وبلاحظ أن الإمتناع عن تقديم الحارس للأموال المحجوز عليها في اليوم المحدد للبيع يعد قرينة على الاختلاس، وهي قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها، كما لو استطاع الحارس أن يثبت أنها تلتقت بقوة قاهرة أو أنها قد عرقت^(٢)، وتقدير معقولة الأعذار التي يتقدم بها الحارس من الأمور الموضوعية المتروكة للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع^(٣). على أن يراعى أن الحارس إنما يلتزم بأن يقدم الأشياء محل الحجز في اليوم المحدد للبيع في مكان حجزها، ولهذا فتناقضى بأن عدم عبور الصراف والمعدية وشيخ البلد على المحجوزات في تاريخ سابق على ميعاد البيع لا يقصد به أنه أن الحارس قد تصرف فيها أو توافرت في حتمه الرغبة في عرقلة التنفيذ^(٤). وبعد من قيل الاختلاس أيضاً والذي توافر به جريمة المادة ٣٤٢ ع أن يعتمد الحارس التخلف عن التواجد في اليوم المحدد للبيع وذلك بسوء نية حتى لا يعثر عليه المحضر ولا يوجد من يقدم له الأموال المحجوز عليها لكي يقوم بإجراءات بيعها لمصلحة الدائنين، لأن في هذا التصرف عرقلة للتنفيذ وإضرار بالدائنين^(٥)، وبعد أيضاً من صور عرقلة التنفيذ أن يوقع الحارس حجراً صورياً على الأشياء المحجوز عليها^(٦)، أو أن يرهق

- (١) راجع نقض ١٧/١٠/١٩٢٩ مجموعة القواعد ج ١ رقم ٢٠٧ ص ٢٥١
نقض ٢٤/٢/١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض من ٤ رقم ٢٠٩ ص ٥٧٠
٢٥/١/١٩٦٠ من ١١ رقم ٢٠ ص ١٠٦ ٣٠/١٢/١٩٦٢ من ١٣ رقم ١٩٤
ص ٨٠٢، وراجع نقض ٢٦/١٢/١٩٧٦ من ٢٧ رقم ٢٢٢ ص ٩٨٧
(٢) نقض ٧/٣/١٩٣٨ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ١٦٩ ص ١٥٥
(٣) نقض ٥/١٢/١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ٤١٩ ص ١٤٠٧
(٤) نقض ٢١/٤/١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ١٠١ ص ٤٦٧
(٥) نقض ٨/١/١٩٥١ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٨ ص ١٦
(٦) نقض ٢٥/١٢/١٩٤٤ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٤٢١ ص ٥٧٤

الأشياء المحجوز عليها لدى أحد الدائنين^(١).

وجريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها هي من الجرائم الوقتية، ومن ثم فيبدأ حساب مدة تقادمها من يوم وقوع الاختلاس وليس من يوم توقيع الحجر^(٢)، وإذا لم يعرف تاريخ وقوع الاختلاس فيعد يوم ظهوره هو تاريخ الجريمة، ويجوز اعتبار تاريخ محضر التبديد تاريخاً مبدئياً لوقوعها وللتهم أن يثبت عكس ذلك بأن يثبت أنه سابق على المحضر^(٣)، ويختص قاضي الموضوع بتحديد تاريخ وقوع الجريمة، دون رقابة من محكمة النقض إلا إذا كان رأيهم مبنياً على اعتبارات قانونية صرفه، فيكون للنقض رقابة عليه^(٤).

ثانياً: الركن المعنوي: (القصد الجنائي).

جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها الواقع من مالكها المعين حارساً عليها، جريمة عمدية يلزم لها توافر القصد الجنائي، والقصد الجنائي المتطلب لهذه الجريمة هو القصد الجنائي الخاص، والذي يتطلب بالإضافة إلى عناصر القصد الجنائي العام وهما العلم والإرادة، توافر نية خاصة لدى الجاني تتمثل في عرقلة التنفيذ أو تعطيل الحجر بقصد الإضرار بالدائنين الحاجزين، وعدم حصولهم على حقوقهم. ويتحقق علم الجاني بوقوع الحجر على أمواله وتعيينه حارساً عليها، متى كان قد وقع على المحضر الخاص بالحجز أو أعلن بذلك رسمياً باليوم الذي وقع فيه الحجز واليوم المحدد للبيع، وأن يكون

(١) د. رموف عبيد - المرجع السابق ص ٦١٩

(٢) نقض ١٩٤٨/١٠/٢٥، مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٦٦٥ ص ٦٣٢

(٣) د. رموف عبيد - المرجع السابق ص ٦٢٠

(٤) نقض ١٩٤٣/٢/٢٨، مجموعة القواعد ج ٦ رقم ١٠٤ ص ١٤٩

نقض ١٩٤١/٣/٢ ج ٦ رقم ٣٢٢ ص ٤٤٢

ذلك العلم يقينياً ويكفي لإثبات اللجوء إلى كافة طرق الإثبات ، فإذا انتفى عنه برتووع الحجر أو باليوم المحدد للبيع ، فإن هذا دفع جوهرى يلزم أن يثيره أمام محكمة الموضوع ، التي تلتزم بالرد عليه وإلا كان حكمها معيباً مستوجب النقض ، ولا يجوز أن يدفع بهذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض^(١) . كما يلزم أن تتوافر في حق الجاني اتجاه إرادته إلى عرقلة التنفيذ على الأشياء المحجوز عليها بنية الإضرار بالدائنين الحاجزين ، ومتى توافر القصد الجنائي لدى الجاني على هذه الصورة فلا عبرة بالبراعة الدافعة على ذلك سواء أكانت شريفة أو خبيثة ، لأن الباعث كقاعدة عامة ليس عنصراً من عناصر الركن المعنوي للجريمة . ولذا قضى بأن اعتقاد الخارس ولو بحق براءة ذمته من الدين المحجوز من أجله لا يحول دون قيام مسؤوليته عن الاختلاس ، لأن هذا الاعتقاد مع صحته لا يسوغ له أن يعتمد عرقلة التنفيذ وعدم تقديم الشيء المحجوز عليه إلى المحضر يوم البيع ، بل إن عليه أن يحترم الحجر ، ثم يرفع إشكالا في التنفيذ لدى المحضر المكلف بالبيع ليأخذ بمجرأه القانوني^(٢) .

ولا ينفي توافر القصد الجنائي لدى الجاني أن يسدد دونه إلى دائنيه أو يتصالح معهم ، أو أن يتنازل الحاجز عن حيزه بعد حصول التهديد بالقتل^(٣) .

كما يذني القصد الجنائي لدى الجاني إذا أثبت جهله أو خطؤه في فهم قواعد التنفيذ المقررة بقانون المرافعات المدنية والتجارية ، ولذا قضى بأن

(١) نقض ١٩٦٩/١١/٤ مجموعة أحكام النقض من ٢٠ رقم ٢٤٣ من ١٢١٦

(٢) نقض ١٩٣٨/٤/٤ مجموعة لقواعد ج ٤ رقم ١٩٧ من ٢٠٢ ،

مجموعة أحكام النقض من ٤ رقم ٣٣٥ من ٨٨١

(٣) راجع نقض ١٩٥١/١٢/٢٤ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ١٢٣

من ٣٨١ ، نقض ١٩٦٤/٥/١٩ من ١٥ رقم ٨٢ من ٤٢١ ، ويلاحظ أن المحاكم قد جرت على أن تصدر حكمها في مثل هذه الحالات وتشفعه بإيقاف التنفيذ .

يمسك المتهم بانتفاء القصد الجنائي لديه لأنه حينما تصرف في الأشياء المجهز عليها كان يعتقد أن المجهز قد زال بعد أن ألغى أمر الأداء الذي وقع المجهز بناءً عليه فإن هذا دفع جوهرى يلزم أن ترد عليه المحكمة فإذا لم ترد عليه ، فإنه يجعل الحكم الصادر بالإدانة مشوباً بالقصور مما يستوجب نقضه^(١) . ويعمل هذا بأن الغلط والجهل في قواعد قانونية غير قانون العقوبات يمكن قبول الاعتذار بها ، وقد كان الجهل والغلط واقعا في قواعد قانون المرافعات المدنية .

وتقدير توافر القصد الجنائي في حق الجاني أو انتفائه هو من الأمور الموضوعية المتروكة للسلطة التقديرية لمقاضى الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض ، اللهم إلا إذا حدث خطأ في تطبيق القانون أو شاب الحكم فساد الاستدلال ، فيخضع الحكم في هذه الحالة لرقابة محكمة النقض .
المقوبة :

متى توافرت أركان الجريمة على النحو السابق بيانه فإن الجاني يخضع للعقاب المقرر في المادة ٣٤٢ ع وهو عقاب جريمة خيانة الأمانة ، وذلك لأن المادة ٣٤٢ ع قد أحالت في شأن العقاب على المادة ٣٤١ ع وهذه المادة تقرر عقوبة الحبس ويجوز أن يزداد عليها غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى وتسرى على هذه الجريمة أيضا أحكام العود من حيث تشديد العقاب وفقا لأحكام المواد ٤٩ ، ٥٠ ، ٥١ ع متى توافرت شروطها^(٢) . وهذه الجريمة إما أن تقع تامة ويخضع مرتكبها للعقاب المذموم وإلا فلا يخضع للعقاب لأن هذه الجريمة لا عقاب على الشروع فيها لأنها من قبيل الجنح ولا يوجد نص يعاقب على الشروع فيها .

(١) نقض ١٥/٣/١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ٥٣ ص ٢٧٠

(٢) نقض ٢٩/١١/١٩٤٣ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٢٦٨ ص ٣٤٣

الفهرس

رقم الصفحة	الموضوع	تجهيد
٤ - ٣	القسم الأول	
١١٩-٥	جرائم الاعتداء على الأشخاص	
٧٥ - ٦	الباب الأول : جرائم الاعتداء على الحق في الحياة	
٦٣ - ٧	الفصل الأول : الأحكام العامة لجريمة القتل العمد	
٣٤ - ٨	المبحث الأول : أركان جريمة القتل العمد	
١١ - ٨	المطلب الأول : محل جريمة القتل العمد	
٢٧ - ١١	المطلب الثاني : الركن المادي لجريمة القتل العمد	
٣٤ - ٢٧	المطلب الثالث : الركن المعنوي (القصد الجنائي)	
٥٥ - ٣٥	المبحث الثاني : الظروف المشددة لعقوبة القتل العمد	
٣٩ - ٣٥	المطلب الأول : سبق الإصرار	
٤٠ - ٣٩	المطلب الثاني : التردد	
٤٢ - ٤٠	المطلب الثالث : القتل بمادة سامة	
٤٥ - ٤٣	المطلب الرابع : اقتران القتل بجناية	
٤٧ - ٤٥	المطلب الخامس : وقوع القتل على جرحى الحرب	
٤٩ - ٤٧	المطلب السادس : القتل تنفيذاً لفرض إزهاى	
٥٥ - ٤٩	المطلب السابع : إرتباط القتل بجنتحة	
	المبحث الثالث : العذر المخفف لعقوبة القتل العمد	
٦٣ - ٥٦	(استنزار الزوج)	
٧٥ - ٦٤	الفصل الثاني : القتل الخطأ (غير العمدى)	
٧١ - ٦٦	المبحث الأول : الخطأ	
٧٥ - ٧٢	المبحث الثاني : عقوبة القتل الخطأ	

٧٦ - ١٠٥	الباب الثاني : جرائم المساس بجسم الإنسان
٨٠ - ٨٦	الفصل الأول : الأحكام العامة لجرائم الضرب والجرح
٨٠ - ٨١	المبحث الأول : محل الجريمة
٨١ - ٨٥	المبحث الثاني : الركن المادى
٨٥ - ٨٦	المبحث الثالث : الركن المعنوى
٨٧ - ١٠٣	الفصل الثاني : جرائم الضرب والجرح العمدى
	المبحث الأول : جنح الضرب والجرح وإعطاء المواد
٨٧ - ٩٤	الضارة
٨٧ - ٨٨	المطلب الأول : الضرب البسيط
	المطلب الثاني : الضرب الذى ينشأ عنه عجز أو
٨٨ - ٩١	مرض لمدة تزيد عن عشرين يوماً
	المطلب الثالث : الضرب من عصبية أو تجمعهر
٩٢ - ٩٤	باستعمال أسلحة أو آلات أخرى
٩٤ - ١٠٣	المبحث الثاني : جنایات الضرب والجرح
٩٤ - ٩٨	المطلب الأول : جنایات الضرب المفضى إلى الوفاة
	المطلب الثاني : جنایة الضرب المفضى إلى عاهة
٩٨ - ١٠٣	مستديمة
	الفصل الثالث : جرائم المساس بجسم الإنسان بغير عمد
١٠٤-١٠٥	(الإصابة الخطأ)
١٠٦-١١٢	الباب الثالث : جريمة الإجهاض (إسقاط الحوامل)
١٠٦-١١٠	الفصل الأول : أركان جريمة الإجهاض
١١١-١١٢	الفصل الثاني : عقوبة جريمة الإجهاض
١١٣-١٤٢	الباب الرابع : جرائم الإعتداء على العرض
١١٣-١٢٠	الفصل الأول : جرائم إغتصاب الاناث
١١٤-١١٨	المبحث الأول : الركن المادى
١١٨-١٢٠	المبحث الثاني : الركن المعنوى

١٣٤-١٢١	الفصل الثاني : جريمة هتك العرض
١٢٩-١٢٢	المبحث الأول : الأحكام المشتركة لجرائم هتك العرض
١٣٣-١٣٠	المبحث الثاني : هتك العرض بالقرعة أو التهديد
١٣٤-١٣٣	المبحث الثالث : هتك العرض بدون قوة أو تهديد
١٤٢-١٣٥	الفصل الثالث : جريمة الفعل الفاضح
١٣٨-١٣٦	المبحث الأول : الركن المادي لجريمة الفعل الفاضح
١٤١-١٣٨	المبحث الثاني : جريمة الفعل الفاضح العلني
١٤٢-١٤١	المبحث الثالث : جريمة الفعل الفاضح غير العلني
١٩٩-١٤٣	الباب الخامس : الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار
١٧١-١٤٤	الفصل الأول : جريمة القذف
١٥٤-١٤٤	المبحث الأول : الركن المادي
١٥٨-١٥٤	المبحث الثاني : الركن المعنوي
١٧١-١٥٨	المبحث الثالث : القذف المباح
١٧٥-١٧٢	الفصل الثاني : جرائم السب
١٨٩-١٧٦	الفصل الثالث : البلاغ الكاذب
١٨٦-١٧٨	المبحث الأول : الركن المادي
١٨٧-١٨٦	المبحث الثاني : الإبلاغ إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين
١٨٩-١٨٧	المبحث الثالث : الركن المعنوي (القصد الجنائي)
١٩٩-١٩٠	الفصل الرابع : جريمة إفشاء الأسرار
١٩٦-١٩١	المبحث الأول : أركان جريمة إفشاء الأسرار
١٩٣-١٩١	المطلب الأول : الركن المادي
١٩٥-١٩٣	المطلب الثاني : صفة الجنائي (مفشى السر)
١٩٦-١٩٥	المطلب الثالث : الركن المعنوي
١٩٩-١٩٧	المبحث الثاني : الأحوال التي يباح فيها إفشاء الأسرار

القسم الثاني

جرائم الاختلاء على الأصوات

تمهيد

٤٢٧-٢٠٠

٢٠١-٢٠٢

٢٠٣-٢٢٩

٢٠٥-٢٣١

٢٠٥-٢١٣

٢١٤-٢٢٣

٢٢٣-٢٣١

٢٣٢-٢٤٨

٢٣٢-٢٣٨

٢٣٨-٢٣٩

٢٤٠-٢٤٨

٢٤٩-٢٥٦

٢٥٧-٣٠٧

٢٥٨-٢٨٦

٢٥٩-٢٦٩

٢٥٩-٢٦٢

٢٦٢-٢٦٧

٢٦٧-٢٦٩

٢٦٩-٢٧٤

٢٦٩-٢٧٢

الباب الأول : جريمة السرقة

الفصل الأول : الركن المادي للسرقة (فعل الاختلاس)

المبحث الأول : ماهية الاختلاس

المبحث الثاني : صور عملية للاختلاس

المبحث الثالث : الاختلاس التام والشروع فيه

الفصل الثاني : محل الاختلاس

المبحث الأول : المال المادي

المبحث الثاني : المنقول

المبحث الثالث : ملكية المال المنقول محل السرقة للغير

الفصل الثالث : ملكية المال للمنقول محل السرقة للغير

الفصل الرابع : عقوبة السرقة

المبحث الأول : جنح السرقة ذات الظروف المشددة

للمقاب

المطلب الأول : الظروف المشددة لجنح السرقة التي

تتعلق بمكان الجريمة

الفرع الأول : السرقة من مكان مسكون أو

معد للسكنى أو أحد ملحقاته أو

محل عبادة

الفرع الثاني : السرقة من مكان مسور

الفرع الثالث : السرقة في وسائل النقل

المطلب الثاني : الظروف المشددة لجنح السرقة التي

تتعلق بزمان ارتكاب الجريمة

الفرع الأول : السرقة ليلاً

٢٧٤-٢٧٣	الفرع الثاني : السرقة في زمن الحرب
٢٧٩-٢٧٤	المطلب الثالث : الظروف المشددة لجنح السرقة والتي تتعلق بالوسيلة المستخدمة
٢٧٧-٢٧٤	الفرع الأول : السرقة مع حمل السلاح
٢٧٩-٢٧٧	الفرع الثاني : السرقة بكسر الأختام
٢٨٦-٢٧٩	المطلب الرابع : الظروف المشددة لجنح السرقة التي ترجع إلى صفة الجاني
٢٨١-٢٧٩	الفرع الأول : السرقة من شخصين فأكثر
٢٨٤-٢٨١	الفرع الثاني : السرقة الواقعة من الخدم والصناع والمستخدمين والصبيان
٢٨٦-٢٨٤	المطلب الثالث : السرقة من متعهدي النقل
٣٠٧-٢٨٦	المبحث الثاني : جنابات السرقة
٢٩٤-٢٨٧	المطلب الأول : جنابة السرقة باكره
٢٩٨-٢٩٤	المطلب الثاني : جنابة السطو على المنازل
٣٠٠-٢٩٨	المطلب الثالث : جنابة السرقة في الطرق العمومية
٣٠١	المطلب الرابع : جنابة السرقة ليلا من شخصين فأكثر مع حمل السلاح
٣٠٣-٣٠١	المطلب الخامس : جنابة سرقة أسلحة الجيش أو ذخيره
٣٠٥-٣٠٤	المطلب السادس : جنابة السرقة للمهمات والأدوات الخاصة بالمواصلات السلوكية واللاسلكية والكهرباء والمياه والصرف الصحي
٣٠٧-٣٠٥	المطلب السابع : جنابة السرقة التي تقع أثناء الغارات الجوية
٣٢٩-٣٠٨	الفصل الخامس : الجرائم الملحقة بالسرقة

٣١٤-٣٠٨	المبحث الأول : جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها
	المبحث الثاني : جريمة اختلاس الرهائن لمنقولاته
٣١٧-٣١٤	المرهونة
٣٢٩-٣١٧	المبحث الثالث : جريمة التهديد الشفوي أو الكتابي
٣٢٤-٣١٩	المطلب الأول : الركن المادي للتهديد
٣٢٥-٣٢٤	المطلب الثاني : الركن المعنوي (القصد الجنائي)
٣٢٩-٣٢٥	المطلب الثالث : عقوبة التهديد
٣٩٤-٣٣٠	الباب الثاني : جريمة النصب وما يلحق بها
٣٦٩-٣٣٠	الفصل الأول : جريمة النصب
٣٦٠-٣٣١	المبحث الأول : الركن المادي
	المطلب الأول : النشاط الإجرامي
٣٥٨-٣٣٢	(وسائل التدليس)
٣٤٧-٣٣٣	الفرع الأول : الطرق الاحتيالية
	الفرع الثاني : اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير
٣٥١-٣٤٧	صحيحة
	الفرع الثالث : التصرف في مال ليس ملكا
	للمتصرف وليس له حق التصرف
٣٥٨-٣٥٢	فيه
	المطلب الثاني : النتيجة الإجرامية
٣٦٤-٣٥٨	(الاستيلاء على مال الغير)
٣٦٥-٣٦٤	المطلب الثالث : علاقة السببية
٣٦٩-٣٦٥	المبحث الثاني : جريمة إعطاء شيك بدون رصيد
٣٩٤-٣٧٠	الفصل الثاني : جريمة إعطاء شيك بدون رصيد
٣٧٧-٣٧١	المبحث الأول : محل الجريمة (الشيك)
٣٨٦-٣٧٧	المبحث الثاني : الركن المادي
٣٨٠-٣٧٨	المطلب الأول : إعطاء شيك

٣٨٦-٣٨٠	المطلب الثاني : عدم إمكانية الحصول على مقابل الشيك
٣٩٤-٣٨٧	المبحث الثالث : الركن المعنوي (القصد الجنائي)
٤٢٩-٣٩٥	الباب الثالث: جريمة خيانة الأمانة والجرائم الملحقة بها
٤٢٢-٣٩٦	الفصل الأول : جريمة خيانة الأمانة
٤١٣-٣٩٦	المبحث الأول : محل الجريمة
٣٩٩-٣٩٧	المطلب الأول : المال المنقول
٤٠٢-٣٩٩	المطلب الثاني : عقود الأمانة
٤١٣-٤٠٢	المطلب الثالث : عقود الأمانة
٤١٩-٤١٤	المبحث الثاني : الركن المادي
٤٢٢-٤١٩	المبحث الثالث : الركن المعنوي (القصد الجنائي)
٤٢٩-٤٢٣	الفصل الثاني : اللجرائم الملحقة بخيانة الأمانة
	جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها الواقع من مالكيها المعين حارساً عليها
٤٣٦-٤٣٠	الفهرست

رقم الإيداع ١٩٨٧/٧٥٩٧